Heft 30 [2105] 64. Jahrgang 27. Juli 1935

Juristische Wochenschrift

Organ der Reichsfachgruppe Rechtsanwälte des Bundes Nationalsozialistischer Deutscher Juristen

Herausgegeben von dem Reichsfachgruppenleiter Rechtsanwalt **Dr. Walter Raeke**, M. d. R., unter Mitwirkung der Mitglieder des Reichsfachgruppenrates: Rechtsanwälte **Dr. Droege**, Hamburg; **Dr. Hawlitzky**, Forst i. L.; **Dr. Mößmer**, München; Prof. **Dr. Erwin Noack**, Halle a. S.; **Dr. Römer**, M. d. R., Hagen; **Dr. Rudat**, Königsberg/Pr.; Wilh. Scholz, Berlin; **Dr. Emil Schwartz**, Prenzlau, und Patentanwalt **Dr. Ullrich**, Berlin

Schriftleitung: Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Fernruf Kurfürst B 1, 3718

Verlag: **W. Moeser Buchhandlung**, Inh.: Oscar Brandstetter, **Leipzig C 1**, Dresdner Straße 11/13
Fernsprecher Sammel-Nr. 72566 / Drahtanschrift: Imprimatur / Postscheckkonto Leipzig Nr. 63673
Geschäftsstelle in Berlin SW 48, Hedemannstr. 14. Fernsprecher Bergmann 217

Erbpflege und Eheberatung

Von Amtsgerichtsrat Maßfeller im Reichsjustizministerium, Berlin

I.

Am 1. April 1935 ist das Gesetz über die Vereinheitlichung des Gesundheitswesens v. 3. Juli 1934 (RGBl. I, 531) in Kraft getreten. Auf Grund dieses Gesetzes sind zur einheitlichen Durchführung des öffentlichen Gesundheitsdienstes in den Stadt- und Landkreisen[1]) in Anlehnung an die untere Verwaltungsbehörde Gesundheitsämter errichtet worden (§ 1), an deren Spitze ein staatlicher Amtsarzt steht (§ 2). Die Gesundheitsämter haben folgende Aufgaben (§ 3):

1. die Durchführung der ärztlichen Aufgaben
   a) der Gesundheitspolizei,
   b) der Erb- und Rassenpflege einschließlich der Eheberatung,
   c) der gesundheitlichen Volksbelehrung,
   d) der Schulgesundheitspflege,
   e) der Mütter- und Kinderberatung,
   f) der Fürsorge für Tuberkulöse, für Geschlechtskranke, körperlich Behinderte, Sieche und Süchtige;
2. die ärztliche Mitwirkung bei Maßnahmen zur Förderung der Körperpflege und Leibesübungen;
3. die amts-, gerichts- und vertrauensärztliche Tätigkeit, soweit sie durch Landesrecht den Amtsärzten übertragen ist.

Die Erb- und Rassenpflege (einschließlich der Eheberatung) ist eine der vornehmsten Aufgaben des Gesundheitsamts; sie überragt an Bedeutung und Wichtigkeit vielleicht alle anderen Arbeitsgebiete, so wichtig und bedeutungsvoll auch diese sein mögen. § 6 Abs. 1 der 2. DurchfVO. (Dienstordnung, Allgemeiner Teil) v. 22. Febr. 1935 (RGBl. I, 215) bringt dies zum Ausdruck, wenn er bestimmt: „In allen Zweigen der Gesundheitsfür- und -vorsorge sind die Grundsätze der Erb- und Rassenpflege zu beachten."

Erb- und Rassenpflege ist heute nicht mehr ein Wissenschaftsgebiet, das dem Biologen, Mediziner und Rasseforscher ausschließlich vorbehalten ist; das ganze deutsche Volk muß mit den Grundsätzen der Erb- und Rassenpflege, wie sie der nationalsozialistische Staat in Erfüllung des Parteiprogramms verfolgt, vertraut werden, auch der deutsche Rechtswahrer. Bei ihm muß man sogar ein besonderes Interesse für diese Fragen voraussetzen; denn dadurch, daß ihm gestattet ist, an der Durchführung des ErbkrNachwGes. an maßgebender Stelle mitzuarbeiten, hat der Staat einen bedeutungsvollen Ausschnitt aus dem Gebiete der Erb- und Rassenpflege ihm zur Betreuung überwiesen. Schon diese Tatsache zwingt ihn, der Erb- und Rassenpflege seine Aufmerksamkeit zuzuwenden. Darüber hinaus können wir überhaupt nicht Wahrer des Rechts sein und in unserer täglichen Berufsarbeit nicht der lebensgesetzlichen Rechtslehre immer wieder zum Durchbruch verhelfen, wenn wir der Erb- und Rassenpflege unseres Volkes unwissend und verständnislos gegenüberstehen. Deshalb sollen auch in dieser Zeitschrift die geltenden Bestimmungen über die praktische Arbeit auf dem Gebiet der Erb- und Rassenpflege, insbesondere die grundlegenden Richtlinien des Reichsministers des Innern v. 21. Mai 1935 erörtert werden.

Die Aufgaben, die den Gesundheitsämtern auf dem Gebiete der Erb- und Rassenpflege und auf dem hiermit im engen Zusammenhange stehenden Gebiete der gesundheitlichen Volksbelehrung übertragen sind, werden in § 4 Abs. 4 u. 5 der 1. DurchfVO. zum Gesetz zur Vereinheitlichung des Gesundheitswesens v. 6. Febr. 1935 (RGBl. I, 177) näher umschrieben:

„Das Gesundheitsamt hat die natürliche Bevölkerungsbewegung in seinem Bezirk zu verfolgen, das wertvolle Erbgut in unserem Volke zu pflegen und hierauf insbesondere bei der Eheberatung zu achten. Es hat die im ErbkrNachwGes. dem be-

[1]) Als Stadt- und Landkreise gelten:
in Preußen: die Stadt- und die Landkreise,
in Bayern: die Bezirksämter und die kreisfreien Städte,
in Sachsen: die Amtshauptmannschaften und die bezirksfreien Städte,
in Württemberg: die Oberämter und der Stadtbezirk Stuttgart,
in Baden: die Bezirksämter,
in Thüringen: die Stadt- und die Landkreise,
in Hessen: die Kreisämter,
in Mecklenburg: die Landkreise und die kreisfreien Städte,
in Oldenburg: im Landesteil Oldenburg die Ämter und die Stadtmagistrate I. Klasse, ferner die Landesteile Lübeck und Birkenfeld,
in Braunschweig: die Kreise,
in Anhalt: die Kreise,
in Lippe-Detmold: die Kreise und kreisfreien Städte.
Die Länder Hamburg, Bremen, Lübeck und Schaumburg-Lippe richten je ein Gesundheitsamt ein.

amteten Arzt übertragenen Aufgaben zu erfüllen und bei der Bekämpfung des Geburtenrückgangs nachdrücklich mitzuwirken.

Die gesundheitliche Volksbelehrung, durch die allgemein anerkannte Grundsätze auf dem Gebiete der Erb- und Rassenpflege Gemeingut der Bevölkerung werden sollen, ist vom Gesundheitsamt im engen Einvernehmen mit den die gleichen Ziele verfolgenden Organisationen der NSDAP. durchzuführen. Eine Unterstützung durch die freipraktizierenden Ärzte ist anzustreben."

Eingehendere Vorschriften sind in Abschnitt XIV der 3. DurchfVO. zum Gesetz über die Vereinheitlichung des Gesundheitswesens (Dienstordnung, Besonderer Teil) vom 30. März 1935 (vgl. RGesundhBl. 1935, 3. Beiheft S. 53) enthalten. Der Abschnitt zerfällt in vier Teile (§§ 51—54), die sich befassen mit

a) der Beobachtung der Bevölkerungsbewegung und der Förderung einer aufbauenden Bevölkerungspolitik (§ 51),
b) der praktischen Erb- und Rassenpflege, Beratung der Bevölkerung (insbesondere Eheberatung) und anderer Dienststellen (§ 52),
c) der Verwertung und Sammlung von Untersuchungsergebnissen und der Förderung der wissenschaftlichen Erbforschung (§ 53),
d) der gesundheitlichen Volksbelehrung (§ 54).

Im Hinblick auf ihre Bedeutung seien diese Bestimmungen, die nur im Ministerialblatt und im Reichsgesundheitsblatt veröffentlicht und daher nicht allzeit zur Hand sind, hier im Wortlaut mitgeteilt:

§ 51. Das Gesundheitsamt soll die Bevölkerungsbewegung seines Bezirks verfolgen und sich in den Dienst einer aufbauenden Bevölkerungspolitik stellen. Dazu wird es die Familiengründung zu fördern suchen und überall da, wo es möglich erscheint, für eine Besserstellung der Familie, im besonderen der kinderreichen Familie, eintreten.

§ 52. Das Gesundheitsamt ist verpflichtet, praktische Erb- und Rassenpflege zu treiben. Zur Durchführung dieser Aufgabe hat es nach Bedarf Beratungsstellen für Erb- und Rassenpflege einzurichten. Seine beamteten Ärzte sollen in allen Fragen, die die Erbgesundheit und Rassenreinheit der Familie oder des einzelnen betreffen, die Bevölkerung beraten und die dem Amtsarzt zufallenden Aufgaben des ErbkrNachwGes. erfüllen.

Dabei sollen sie die zur Heirat entschlossenen Personen vor der Eheschließung beraten, wie auch Verheirateten und ihren Familien mit ihrem sachverständigen Rat zur Seite stehen. Dazu werden sie Ehezeugnisse und im besonderen die für Ehestandsdarlehensbewerber und Siedler erforderlichen Zeugnisse sowie Gutachten über Kinder und Personen auszustellen haben, die an Kindes Statt angenommen werden sollen. Die Beratungsstellen sind ferner zur Untersuchung und Begutachtung derjenigen Ausländer heranzuziehen, die die Einbürgerung im Deutschen Reich beantragt haben. Dabei sollen sie erbbiologisch belastete oder sonst rassisch nicht zum deutschen Volkstum gehörende Personen durch eine ablehnende Stellungnahme von dem deutschen Volkskörper fernhalten.

Bei Ausübung ihrer Tätigkeit werden sie körperlich und seelisch Untaugliche von der Ehe und Zeugung möglichst abzuhalten suchen, um unerwünschten Nachwuchs auch über den Rahmen des ErbkrNachwGes. hinaus zu verhindern und eine Aufartung des deutschen Volkes zu erreichen.

Als Eheberater sind nur Ärzte zu bestellen, die über ein ausreichendes Wissen auf dem Gebiet der Erb- und Rassenpflege verfügen und auf dem Boden der nationalsozialistischen Weltanschauung stehen.

§ 53. Die bei den Gesundheitsämtern vorhandenen Untersuchungsergebnisse und Vorgänge sind in einer erbbiologischen Kartei zu sammeln. Zur Vervollständigung dieser Kartei ist eine enge Zusammenarbeit mit den Standesämtern, Einwohnermeldeämtern, Jugendämtern, Parteidienststellen und allen übrigen Organisationen, die sich mit Familienfürsorge oder Familienforschung befassen und Auskunft erteilen können, anzustreben.

Im übrigen sollen die Beratungsstellen für Erb- und Rassenpflege die wissenschaftliche Erbforschung nach Möglichkeit unterstützen.

§ 54. Gesundheitliche Volksbelehrung.

Das Gesundheitsamt hat die Tätigkeit aller an der gesundheitlichen Aufklärung des Volkes beteiligten Stellen, sowohl der öffentlichen Einrichtungen (z. B. Schulen) als auch der privaten Einzelpersonen und Verbände, einheitlich zusammenzufassen. Auf eine enge Zusammenarbeit und Fühlungnahme mit den Stellen, die für die Durchführung gesundheitlicher Schulung in Frage kommen (Gliederungen der NSDAP., NSV. usw.), ist Bedacht zu nehmen. Das Gesundheitsamt soll darauf achten, daß Vorträge, Ausstellungen und andere Veranstaltungen vom ärztlichen Standpunkt einwandfrei sind und dem Willen der Reichsführung entsprechen.

Der Beschaffung und Bereitstellung von Anschauungs- und Aufklärungsstoff ist im Benehmen mit dem Reichsausschuß für Volksgesundheitsdienst besondere Aufmerksamkeit zu widmen.

II.

Grundsätze für die Errichtung und Tätigkeit der in § 52 vorgesehenen Beratungsstellen für Erb- und Rassenpflege sind in einem Rundschreiben des Reichs- und Preuß. Ministers des Innern v. 21. Mai 1935, IV f 3060/1075 b, an die Landesregierungen (für Preußen: an die Regierungspräsidenten, den Polizeipräsidenten in Berlin und die Gesundheitsämter) aufgestellt[2]).

1. Die Gesundheitsämter üben vorläufig nur eine beratende und begutachtende Tätigkeit aus. „Den Gesundheitsämtern liegt ... nur die ärztliche Feststellung und die Begutachtung ob, wie etwaige gesundheitliche Gefahren oder Mißstände zu beheben oder sonst Maßnahmen zur Förderung der Volksgesundheit zu treffen sind. Die Durchführung der von ihnen vorgeschlagenen Maßnahmen verbleibt denjenigen Stellen, die bisher dazu verpflichtet waren oder sie freiwillig übernommen haben. Danach ist insbesondere die wirtschaftliche Fürsorge keine Aufgabe der Gesundheitsämter" (vgl. § 4 der 1. DurchfVO.). Die Gesundheitsämter können also nur ihr Gutachten darüber abgeben, ob die Bewilligung eines Ehestandsdarlehens oder die Förderung eines Siedlungsbewerbers im Hinblick auf die erbbiologischen Verhältnisse der Familie des Gesuchstellers anzuraten ist, ob der Ausländer, der in Deutschland eingebürgert zu werden wünscht, den in erbbiologischer und rassischer Beziehung zu stellenden Anforderungen genügt, ob eine kinderreiche Familie erbbiologisch so beschaffen ist, daß sie die besondere Förderung seitens des Staates und der Partei verdient. Die Entscheidung in diesen Fällen trifft das Gesundheitsamt nicht; allerdings wird dem Gutachten des Gesundheitsamts bei der Entscheidung größte, meist ausschlaggebende Bedeutung zukommen. Ebenso können die Gesundheitsämter vor der Eheschließung den Verlobten nur beratend zur Seite stehen. Zur Zeit besteht weder ein Zwang, sich vor der Eingehung der Ehe ärztlich untersuchen zu lassen, noch die Pflicht der Verlobten, dem Rate des Gesundheitsamts zu folgen. Immerhin machen schon heute zahlreiche Personen von

[2]) Die Grundsätze sind veröffentlicht und von der Reichsdruckerei in Berlin zu beziehen.

der Möglichkeit Gebrauch, sich vor der Heirat ärztlich beraten zu lassen. Von anderen wird die ärztliche Untersuchung auch schon heute gefordert, sei es, daß sie sich um ein Ehestandsdarlehen bewerben, sei es, daß sie zur Eingehung der Ehe einer behördlichen Genehmigung bedürfen.

2. Nach den Grundsätzen der Reichsministers des Innern können Ratschläge wegen der Eheschließung eingeholt werden:

„a) von Personen, die noch nicht verlobt oder verheiratet sind. Der zukünftige Ehepartner ist hier noch unbekannt, so daß der Rat nur ein bedingter sein kann. Wer sich vor der Verlobung bereits ein Fähigkeitszeugnis ausstellen läßt, ist darauf hinzuweisen, daß er sich vor der Ehe noch einmal zusammen mit seinem Ehepartner untersuchen lassen müßte;

b) im allgemeinen wird aber wohl die Beratung so erfolgen, daß bereits Verlobte die Beratungsstelle aufsuchen. Falls beide Verlobte nicht in einer Beratungsstelle für Erb- und Rassenpflege beraten werden können, ist so vorzugehen, daß zunächst eine Beratung des Bräutigams ... erfolgt. Die Beratungsstelle übersendet alsdann die entsprechenden Vorgänge der für die Beratung der Braut zuständigen Stelle, die dann das abschließende Urteil abzugeben haben wird."

Für die Eheberatung sind dieselben Grundsätze zu beachten, die für die rassische und gesundheitliche Beurteilung von Ehestandsdarlehnsbewerbern bestehen. Das Gesundheitsamt hat also in Anwendung der Erläuterungen des Reichsministers der Finanzen zum Gesetz über Förderung der Eheschließungen v. 5. Juli 1933 (Reichsanzeiger Nr. 199) von einer Eheschließung dann abzuraten, wenn einer der Ehebewerber nichtarischer Abstammung ist oder an vererblichen Leiden oder Gebrechen, die seine Verheiratung als nicht im Interesse der Volksgemeinschaft liegend erscheinen lassen, oder an Infektionskrankheiten oder an sonstigen, das Leben bedrohenden Krankheiten leidet. Im einzelnen sind die Richtlinien maßgebend, die in dem Rundschreiben des Reichsministers des Innern v. 16. März 1934 (RGesundhBl. 269 ff.) über die ärztliche Untersuchung der Ehestandsdarlehnsbewerber aufgestellt sind. Die Übernahme dieser Richtlinien ist gerechtfertigt; denn schon in dem Rundschreiben v. 16. März 1934 wird ausgeführt: „Wenn auch anfangs, der wirtschaftlichen Hauptaufgabe des Gesetzes entsprechend, die gesundheitlichen, erbbiologischen und besonders die bevölkerungspolitischen Gesichtspunkte bei der Auswahl der Darlehnsempfänger nicht im Vordergrund gestanden haben, so gewinnt die amtliche Gewährung von Ehestandsdarlehen doch zunehmend die Bedeutung einer erbbiologischen und gesundheitlichen Auslese innerhalb der zur Familiengründung schreitenden Bevölkerung. Da die Versagung eines Ehestandsdarlehens in keiner Hinsicht einen Eingriff in das persönliche Selbstbestimmungsrecht des Darlehnsbewerbers darstellt, dürfen keine persönlichen Belange, sondern nur die Interessen der Volksgemeinschaft für die Entscheidung über die Eheeignung ausschlaggebend sein, wobei allerdings die Gesichtspunkte der qualitativen und quantitativen Bevölkerungspolitik gegeneinander abzuwägen sind." Der Arzt muß bei der Eheberatung stets das Gesamtwohl des Volkes im Auge behalten, während der Besucher der Eheberatungsstelle stets an sein eigenes Schicksal und an das Schicksal der von ihm zu begründenden Familie denken wird. „Eine aus belasteter Familie stammende Person wird einen Rat haben wollen, wie man wohl die eigene Familie ‚auffrischen' könne, die aus erbgesunder Familie stammende wird dagegen wissen wollen, wie sie ihre Familie vor Einschleppung von Erbkrankheiten schützen könne. Es wird vornehmste Pflicht des beratenden Arztes sein, sich zum Beschützer der erbgesunden Familie zu machen. Er wird daher erbgesunde Eheschließungen möglichst fördern, dagegen von der Einheirat eines schwer Belasteten in eine erbgesunde Familie abzuraten haben" (aus den Grundsätzen des Reichsministers des Innern).

Der beratende Arzt hat die Interessen der Volksgemeinschaft zu wahren. Das bedeutet nicht, daß er schon bei geringfügigen Gesundheitsstörungen oder bei wissenschaftlich nur ungenügend begründetem Verdacht auf erbliche Belastung von der Heirat abraten darf. Ein solches Verhalten wäre vom Standpunkt der quantitativen Bevölkerungspolitik unerwünscht, da die betroffenen Ehepartner, wenn sie verantwortungsbewußt sind, wegen der vom untersuchenden Arzt ausgesprochenen Vermutung einer erblichen Belastung zur Kinderlosigkeit oder erheblichen Beschränkung des Kindersegens neigen würden. Von diesen Gesichtspunkten lassen sich auch die Richtlinien für die ärztlichen Untersucher der Ehestandsdarlehnsbewerber v. 16. März 1934 und die ergänzenden Richtlinien v. 21. Mai 1935 leiten.

Die Richtlinien v. 16. März 1934 bestimmen in dem hier interessierenden Abschnitt über die Beurteilung der Eheeignung folgendes:

„Bei der ärztlichen Untersuchung der Darlehnsbewerber ist zu achten auf:

I. Vorliegen einer Erbkrankheit,
II. Erbliche Belastung,
III. Vorhandensein einer Infektionskrankheit,
IV. Vorhandensein einer das Leben bedrohenden Krankheit,
V. Vorliegen von anderen Umständen, die eine Verheiratung als im Interesse der Volksgemeinschaft nicht ratsam erscheinen lassen.

Zu I: Das Eheeignungszeugnis ist Personen zu versagen, die selbst an angeborenem Schwachsinn, Schizophrenie, zirkulärem (manisch-depressivem) Irresein, erblicher Fallsucht, erblichem Veitstanz (Huntingtonscher Chorea), erblicher Blindheit, erblicher Taubheit, schweren vererbbaren körperlichen Gebrechen, hochgradiger Psychopathie, schwerer konstitutioneller Krankheit od. dgl. leiden oder auch — bei in Schüben auftretenden Geistesstörungen bzw. operativ beseitigten erblichen Mißbildungen — gelitten haben.

Dabei ist folgendes zu berücksichtigen:

Für die Beurteilung des angeborenen Schwachsinns ist die Bewertung lediglich der intellektuellen Leistung und des Wissensumfangs nicht ausreichend, vielmehr ist auch nach den übrigen Anzeichen des Schwachsinns, wie Urteilsschwäche, Beeinflußbarkeit, Mangel an höheren sittlichen Vorstellungen, Gedächtnis- und Merkschwäche, gemütliche Stumpfheit usw., sowie nach antisozialen, insbesondere kriminellen Eigenschaften zu fahnden; ferner können Schulzeugnisse und die bisherigen Leistungen im Leben für die Beurteilung aufschlußreich sein. Ausgesprochener Schwachsinn kann in allen Fällen als Ablehnungsgrund im Sinne des Ges. v. 1. Juni 1933 bewertet werden.

Die Erblichkeit der Fallsucht, Blindheit, Taubheit und schwerer körperlicher Gebrechen wird oft mit Sicherheit schwer nachweisbar sein. Die Fortpflanzung und darum auch die Verheiratung der Gebrechlichen dieser Art kann aber im Sinne der Bestrebungen zur Aufartung des Volkes nur in den Fällen erwünscht sein, in denen sich das Leiden eindeutig auf Unfälle, auf erblich belanglose Infektionskrankheiten, Vergiftungen und dergleichen äußere Ursachen zurückführen, also als „erworben" feststellen läßt, und in denen die Gebrechlichen ungeachtet ihres Leidens ihre Familie wirtschaftlich sicherzustellen vermögen. Bei den mit den erwähnten Gebrechen behafteten Personen muß somit die positive Bescheinigung der Eheeignung auf alle Fälle des in dieser Weise erworbenen Leidens beschränkt bleiben.

Als schwer vererbbare körperliche Gebrechen gelten im Sinne der hier in Betracht kommenden gesetzlichen Bestimmungen u. a. die angeborene Hüftgelenkverrenkung, der Wolfsrachen, die angeborene Spalthand, die Spina bifida mit deutlichen nervösen Störungen, die vererbliche Form des engen Beckens mit absoluter Unmöglichkeit, auf natür-

lichem Wege entbunden zu werden, die hereditäre (juvenile) Ataxie (Friedreichsche Krankheit), die erbliche Myotonie, die progressive Muskeldystrophie, die erbliche spastische Spinalparalyse, ausgesprochen zwerghafte Gestalt von unter 130 cm Körpergröße.

Ausgesprochene konstitutionelle Besonderheiten, wie Asthenie, sind nur im Zusammenhang mit anderen Minderwertigkeiten für die Versagung des Eheeignungszeugnisses ausreichend, ebenso mehrfache leichtere Gebrechen nur dann, wenn sie gemeinsam auf eine allgemeine ausgesprochen degenerative Konstitution hindeuten und ihre erbanlagemäßige Bedingtheit in hohem Grade wahrscheinlich ist.

Unter den Begriff der hochgradigen Psychopathie fallen außer den ausgesprochen degenerativen Formen von charakterlicher Abwegigkeit auch Fälle von asozialem bzw. antisozialem Verhalten, sofern diese Eigenschaften im Berufsleben bereits deutlich und wiederholt in Erscheinung getreten sind.

Als schwere, vererbbare konstitutionelle Krankheiten gelten u. a. die jugendliche Zuckerkrankheit, die ausgesprochene Dystrophia adiposogenitalis, schwerster Lymphatismus, frühzeitige, schwere Otosklerose, Hämophilie, Myxödem, ausgesprochener Infantilismus und schwere Formen vom Kropf. In Gegenden mit endemischem Kropf kommen nur außergewöhnlich schwere Kröpfe oder solche mit bereits vorhandenen Herzstörungen als Ablehnungsgrund in Betracht.

Zu II: Das Eheeignungszeugnis ist weiterhin Personen zu versagen, die zwar nicht selber sichtbar erkrankt sind, deren Blutsverwandtschaft aber in so hohem Maße vererbbare Gesundheitsstörungen darbietet oder dargeboten hat, daß die Nachkommenschaft des Darlehnsbewerbers voraussichtlich in beträchtlich höherem Grade als die Durchschnittsbevölkerung erblich mit diesen Krankheiten belastet sein wird.

Dabei ist die erbliche Belastung möglichst beider Ehegatten zusammen zu berücksichtigen, auch dann, wenn es sich um verschiedene Erbkrankheiten handelt. Die gesetzlichen Bestimmungen lassen eine Versagung des Eheeignungszeugnisses nur bei einer sicheren oder in hohem Maße wahrscheinlichen erblichen Belastungen des Darlehnsbewerbers zu. Eine solche wird im allgemeinen, sofern nicht besondere Umstände hinsichtlich der Art und des Erbgangs der vorliegenden Krankheit eine abweichende Beurteilung nahelegen, anzunehmen sein, wenn mindestens ein Elternteil oder zwei Geschwister oder mehr als ein Drittel der übrigen näheren erwachsenen Blutsverwandten (Großeltern und Geschwister der Eltern) an schweren, sicher erblichen körperlichen oder geistigen Gebrechen leiden oder litten, wobei auch schwere Gebrechen verschiedener Art zusammenzuzählen sind. Eine weniger schwere erbliche Belastung kann für die Versagung des Eheeignungszeugnisses als ausreichend gelten, wenn gleichzeitig der andere Ehepartner, wie besonders bei Verwandtenehen, in ähnlicher Weise erblich belastet ist.

Wichtig ist aber die Nachforschung danach, ob die Krankheiten tatsächlich vererblich sind; bei Depressionszuständen und kurzfristigen Geistesstörungen, zumal im höheren Lebensalter, ist auch an die nicht vererbbaren endokrinen und anderen Krankheitszustände, bei Spätepilepsie an die symptomatischen, durch Verletzungen, Neubildungen, Vergiftungen, Infektionen oder vasomotorisch bedingten zu denken. Zur Klärung dieser Fragen ist engste Zusammenarbeit mit den behandelnden Ärzten, insbesondere den Anstaltsärzten, erforderlich. Die Entscheidung kann letzten Endes naturgemäß nur von Fall zu Fall getroffen werden.

Zu III: Die Bescheinigung der Eheeignung ist demjenigen zu versagen, der an einer übertragbaren Krankheit leidet, die einerseits das Leben oder die Gesundheit des Ehegatten oder der Nachkommen im Zeitpunkt der Untersuchung oder später gefährdet oder andererseits die Erwerbsfähigkeit oder das Leben des Erkrankten bedroht. Bei Geschlechtskrankheiten sind bezüglich der Beurteilung ihrer Ansteckungsfähigkeit die gemäß dem GeschlKrG. herausgegebenen „Richtlinien für die Ärzte hinsichtlich der Abgabe der Merkblätter“ zu beachten. Die Begutachtung hat sich hier u. a. aber auch noch darauf zu erstrecken, ob die Fortpflanzungsfähigkeit etwa aufgehoben ist.

Zu IV: Inwieweit eine sonstige Krankheit eine Untauglichkeit im Sinne des Ges. v. 1. Juni 1933 zu bedingen vermag, kann nur von Fall zu Fall entschieden werden. Bei der Beurteilung sind Art des Leidens, Schwere des Krankheitszustandes, therapeutische Beeinflußbarkeit, allgemeine und spezielle Prognose in gleicher Weise zu berücksichtigen. Alle die Erwerbsfähigkeit oder das Leben bei normaler Berufstätigkeit bzw. ehelicher Fruchtbarkeit bedrohenden Erkrankungen machen eheuntauglich.

Zu V: Die Verheiratung widerspricht dem Interesse der Volksgemeinschaft, wenn einer der beiden Ehegatten als fortpflanzungsunfähig zu gelten hat.

Durch eine solche Verheiratung wird nämlich der etwa fortpflanzungsfähige Ehepartner von der Fortpflanzung abgehalten. Überdies steht eine nachhaltige Minderung der Arbeitslosigkeit von einer der Aussicht auf Kindersegen ermangelnden Eheschließung nicht zu erwarten, da die Kinder als Nurverbraucher in der Volkswirtschaft eine besondere Bedeutung haben.

Einen weiteren Ablehnungsgrund stellt der schwere Alkoholismus dar, wenn er auf ererbter Minderwertigkeit beruht oder zu einer Zerrüttung der Gesamtpersönlichkeit geführt hat oder zu führen droht, so daß ein gedeihliches Familienleben, das für die Erziehung der Kinder Voraussetzung ist, nicht mehr erwartet werden kann.

Hierzu wird in den Richtlinien v. 21. Mai 1935 ergänzend folgendes bestimmt:

„Auch dann, wenn genügend Anhaltspunkte für das Erworbensein einer Krankheit oder eines Gebrechens vorzuliegen scheinen, ist die tatsächliche Nichterblichkeit des Leidens erst mit Hilfe einer aufgestellten Sippentafel zu überprüfen.

Bei eineiigen Zwillingen ist in dem Fall, daß einer der Paarlinge an einer Erbkrankheit leidet, der andere gleichfalls so zu betrachten, als ob er selbst erbkrank wäre, selbst wenn bei ihm die Krankheit noch nicht zum Ausbruch gekommen sein sollte. Außerdem sind Konduktoren von rezessiv im Geschlechtschromosom gebundenen Anlagen zu schweren Leiden, soweit sie als solche einwandfrei feststellbar sind, zu berücksichtigen.

Abgesehen von den in den Richtlinien v. 16. März 1934 genannten Leiden sind andere schwere vererbbare konstitutionelle Krankheiten bei der Beurteilung entsprechend zu werden und zu berücksichtigen. Bei Tuberkulose läßt sich jedoch eine Ablehnung nur dann rechtfertigen, wenn Ansteckungsgefahr besteht, oder wenn wegen allzu großer Hinfälligkeit von der Heirat abzuraten ist.

Wie schwere Psychopathien sind auch die schweren Fälle von Hysterie und Homosexualität anzusehen, ferner Alkoholismus und andere Rauschgiftsüchte. Von einer Ehe wird auch solchen Personen abzuraten sein, die an solchen Formen der Psychopathie leiden, welche, ohne den Träger asozial oder antisozial zu machen, ihrer Art und besonderen Schwere nach ein großes Hemmnis für die Arbeit und die Freude am Dasein sind, falls deren Erblichkeit sicher erwiesen ist (Psychopathische Zustände mit schweren Verstimmungen, Depressionen, Angstzuständen, Lebensüberdruß, Selbstmordneigung, Zwangsdenken, Zwangshandlungen usw.).

In den Richtlinien v. 16. März 1934 sind gewisse Regeln für die Ablehnung eines Ehestandsdarlehnsbewerbers bei erblicher Belastung aufgestellt. Ob der untersuchende Arzt die Richtlinien als Grundlage für seine zu treffenden Entscheidungen auch bei der sonstigen Eheberatung wählen oder ob er seine Anforderungen mehr dem Einzelfall anpassen will, muß seinem pflichtgemäßen Ermessen überlassen bleiben. Bei

der Beurteilung der erblichen Belastung ist die persönliche Befähigung und Leistung des Probanden und der gesunden Sippenangehörigen gegenüber den belastenden Momenten sorgfältig abzuwägen. Dem Bewerber ist hieraus die voraussichtliche Beschaffenheit seines Nachwuchses klarzumachen. Eine weniger schwere erbliche Belastung kann für die Versagung des Ehezeugnisses dann als ausreichend gelten, wenn gleichzeitig der andere Ehepartner, wie es z. B. besonders bei Verwandtenehen vorkommt, in gleicher oder ähnlicher Weise belastet ist.

Eine weitere Pflicht der Eheberatungsstellen ist es, solchen Eltern, die nicht krank sind, denen aber ein schwer erbkrankes Kind bereits geboren ist, von der Zeugung weiterer Kinder abzuraten. Wichtig sind hier vor allem diejenigen Fälle, bei denen die Erbkrankheit des Kindes schon früh nach der Geburt erkennbar wird. Es kommen hier die zahlreichen angeborenen schweren Mißbildungen und Nervenleiden, soweit sie vererbbar sind, in Betracht. Aus dem Gebiet der Irren- und Nervenheilkunde gehören hierher alle erblichen Idiotieformen, die Myoklonus-Epilepsie, gewisse Formen spastischer Paraplegie, die zentrale Diplegie, die Pseudosklerose, die Wilsonsche Krankheit, schwere frühzeitige spastische Spinalparalyseformen, zahlreiche schwere Nervenkrankheiten u. a."

3. Da im Mittelpunkt der Tätigkeit der Beratungsstellen die Beurteilung der Erbgesundheit der zu Beratenden steht, ist es für das Gesundheitsamt unerläßlich, sich über die in der Sippe des zu Beratenden etwa vorhandenen Erbkrankheiten und über die etwa vorhandenen besonders wertvollen Erbanlagen zu vergewissern. Denn erbbiologisch kann der Mensch als Einzelwesen nicht abschließend beurteilt werden; notwendig ist es vielmehr, das Erbgut, das er von seinen Eltern und Voreltern überkommen hat, kennenzulernen. Es werden also in der Regel genealogische und medizinische Ermittelungen der abschließenden Beurteilung voraufgehen müssen. Zu diesem Zwecke ist eine Sippentafel nach genau vorgeschriebenem Muster aufzustellen.

Die erste Seite der Sippentafel (siehe umstehend) hat folgendes Aussehen:

Die Übersichtstafel auf der ersten Seite soll einen Überblick über die erblichen Verhältnisse der Sippe vermitteln, ohne daß Einzelheiten dabei berücksichtigt werden. Der Vordruck enthält nur den Prüfling und seine Vorfahren in gerader Linie bis zu den Großeltern. Es ist Raum für die Eintragung der Großeltern des Prüflings und der Kinder und Enkelkinder des Prüflings vorhanden. Etwaige Geschwister der einzelnen Sippenangehörigen können nach Bedarf in die Übersichtstafel eingezeichnet werden. In der Übersichtstafel sind folgende Leiden einzelner Sippenangehöriger besonders hervorzuheben:

„Schwachsinn durch Ausfüllen der Personenzeichen (Quadrate oder Kreise) mit schwarzer Tinte,

Geisteskrankheit durch Ausfüllen des Personenzeichens mit Blaustift,

Fallsucht durch Ausfüllen des Personenzeichens mit Blaustift und Schrägstrich mit Tinte von links oben nach rechts unten,

Erbliche Taubstummheit und Erbblindheit durch grün ausgefüllte Personenzeichen,

Kriminalität durch rot ausgefüllte Personenzeichen,

Psychopathie durch einen Schrägstrich mit Tinte von links oben nach rechts unten durch das nicht ausgefüllte Personenzeichen (⧄ bzw. ⦸),

Alkoholismus durch gekreuztes Durchstreichen des nicht ausgefüllten Personenzeichens mit Tinte (⊠ bzw. ⊗),

Selbstmord durch ein schräges Doppelkreuz (✗) unten links am Personenzeichen,

Körperliche Erbkranke durch ein weiteres entsprechendes Zeichen mit Tinte in dem Personenzeichen (⊡ bzw. ◎)."

Unter diese Personenzeichen wird am rechten unteren Rande die laufende Nummer der Sippenliste, die den Hauptbestandteil der Sippentafel bildet, eingetragen, so daß Einzelheiten über die Sippenmitglieder sofort aus der Sippenliste entnommen werden können. Die Sippenliste nimmt die zweite und folgenden Seiten der Sippentafel ein. Sie zerfällt in 12 Spalten, in denen über die einzelnen Sippenangehörigen folgendes eingetragen wird:

1. die laufende Nummer,
2. Geburts- und Vorname,
3. Verwandtschaftsgrad zum Prüfling,
4. Geburtsort und Kreis, Geburtsdatum,
5. Religion (bei der Geburt),
6. Eheschließung
   a) am ...
   b) in ...
   c) mit ...
7. a) Wohnort,
   b) Beruf,
8. a) Sterbeort,
   b) Sterbedatum,
9. a) Körperbautyp (nach Kretschmer),
   b) vorwiegender Rasseanteil,
10. a) frühere und jetzige körperliche und seelische Erkrankungen,
    b) Todesursache,
11. sachliche Unterlagen zu erhalten durch ...
12. Charaktereigenschaften, auffallende Begabungen.

Bei der Eintragung in die Sippenliste ist folgende Reihenfolge einzuhalten:

Urgroßeltern, soweit Zweckdienliches ermittelt,
Vaters-Vater,
Vaters-Mutter,
Mutters-Vater,
Mutters-Mutter,
Vater,
Geschwister des Vaters,
Mutter,
Geschwister der Mutter,
Prüfling,
Geschwister des Prüflings,
Kinder der Geschwister des Prüflings,
Kinder und Enkel des Prüflings.

Nach der Anleitung zur Ausfüllung der Sippentafel ist folgendes zu beachten:

„In der Spalte Körperbautyp sind die Typen nach Kretschmer, d. h. die schlankwüchsigen, muskulösen und runden Formen sowie ihre Mischtypen zu verzeichnen. Die Rassezugehörigkeit ist ebenfalls nur kurz durch ihre vorwiegenden Merkmale zu kennzeichnen, wie nordisch, fälisch, westisch, ostisch, ostbaltisch, dinarisch. Jüdische, mongolische, negerische und andere Rassemerkmale sind besonders hervorzuheben.

In der Spalte Frühere und jetzige körperliche und seelische Erkrankungen sind nur die wesentlichen Krankheiten (u. a. auch Mißbildungen, Suchten, geschlechtliche Abwegigkeiten und krankhafte sowie abartige gemütliche Eigenschaften) in deutscher Sprache zu verzeichnen. Etwaige sachliche Unterlagen (Anschriften behandelnder Ärzte u. a.) sind in der folgenden Spalte ausführlich und eindeutig anzugeben.

Die Spalte Charaktereigenschaften soll in Stichworten die Eigenheiten des Gemüts, der Grundstimmung, der Willenseigenschaften, des Geltungsstrebens, der Phantasie und des Antriebs zum Ausdruck bringen. Weiterhin sollen hier Eigenschaften wie Sonderling, Wahrheitsliebe, asoziales Verhalten, gegebenenfalls auch Straftaten erscheinen.

Auffallende Begabungen sind nur solche, die weit über dem Durchschnitt liegen. In Betracht kommen: geistige (mathematische, sprachliche, organisatorische), künstlerische (musikalische, malerische, zeichnerische und plastische) und praktische (technische, handfertige und sportliche) Begabungen."

Sippentafel

Familienname des Prüflings ____________________
(bei Frauen, Adoptivkindern, Namensänderungen auch Geburts- und frühere Namen)

____

Sämtliche Vornamen (Rufname unterstreichen) ____________________

geboren am ____________________ **in** ____________________
(Ort, Kreis, Land)

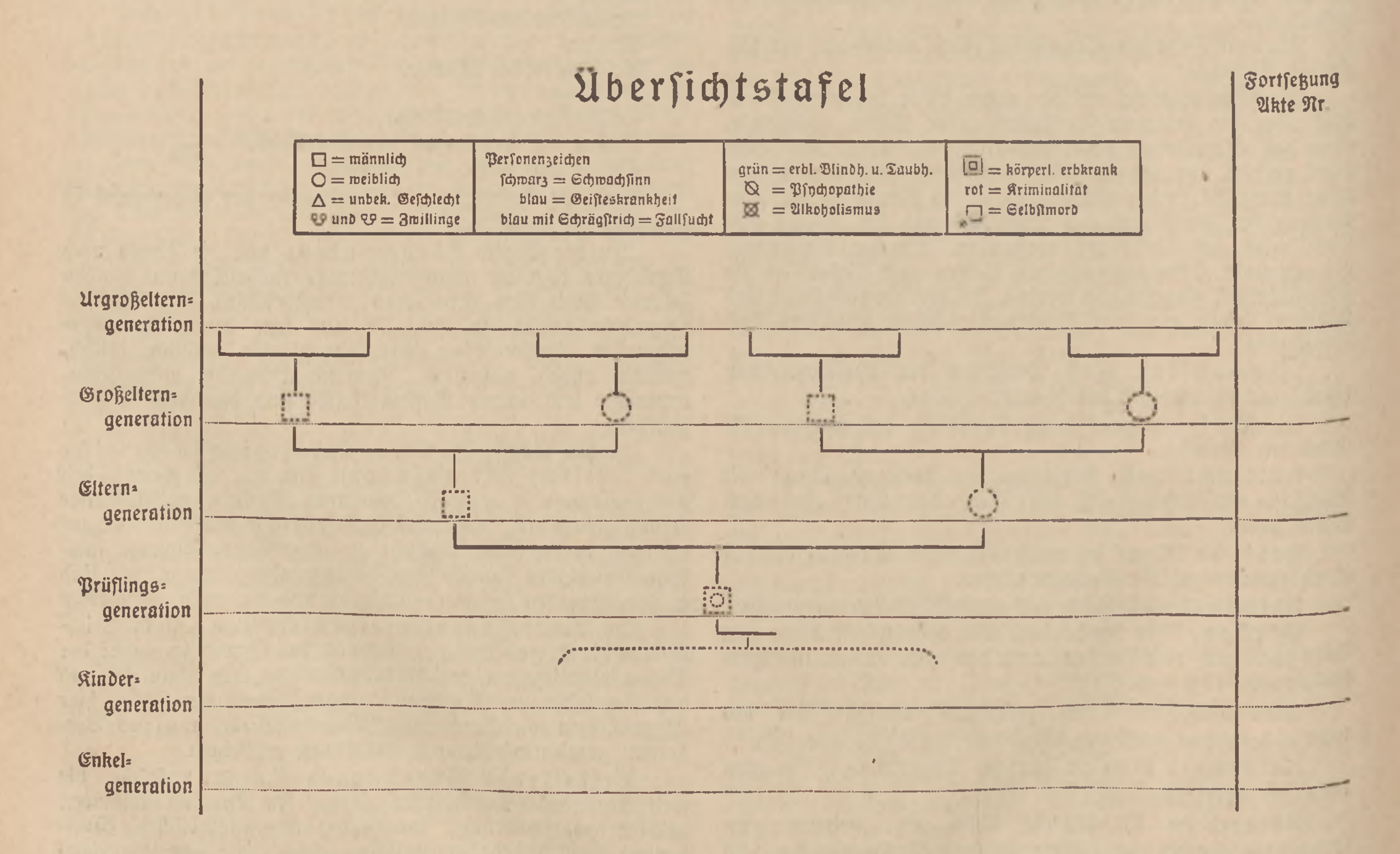
zur Zeit wohnhaft in ____________________
(genaue Anschrift)

Sippentafel aufgestellt am ____________ 19___ **durch** ____________________
(Name)

Nachträge am ____________________

____
(Beruf)

____
(Anschrift)



Erst wenn die hiernach erforderlichen medizinischen und genealogischen Ermittelungen abgeschlossen sind, wird in der Regel die abschließende Beurteilung des Prüflings in erbbiologischer Beziehung möglich sein. Dann aber wird die Beratung auch so zuverlässig sein, daß der Ratsuchende auf sie seine weiteren Entschließungen unbedenklich stützen kann. Die zu leistenden Vorarbeiten werden in den kommenden Jahren stetig geringer werden, weil immer mehr Personen zur Begutachtung kommen werden, die entweder selbst oder von denen bereits Sippenangehörige in einer Sippenliste verzeichnet sind. Bei der Aufstellung der Sippenliste werden die Gesundheitsämter sich nicht allein auf die Angaben der zu Beratenden verlassen dürfen; sie werden vielmehr versuchen müssen, deren Angaben durch objektive Unterlagen zu stützen. Es wird sich also häufig empfehlen, bei Ärzten, Krankenhäusern, Heil- und Pflegeanstalten, Gerichten, Jugendämtern, Wohlfahrtsämtern und bei anderen in Frage kommenden Stellen Auskünfte einzuholen, um eine zuverlässige und möglichst lückenlose Grundlage für die Beurteilung zu gewinnen.

Die ärztliche Untersuchung des einzelnen Prüflings wird unter Zugrundelegung eines ausführlichen **Untersuchungsbogens** vorgenommen; auf seinen Inhalt kann hier nicht näher eingegangen werden. Das abschließende Urteil lautet:

„**Nach dem vorstehenden Befunde und den sonstigen Feststellungen ist dem (der) ....**
entweder zur Eheschließung geraten worden,
oder **von der Eheschließung abgeraten worden,**
oder **eröffnet worden, daß vermutlich wegen ... vorübergehend — dauernd — Eheuntauglichkeit besteht,**
oder **obwohl eine Eheuntauglichkeit nicht sicher bedingt ist, abgeraten worden, die beabsichtigte Ehe einzugehen,**
oder **wegen vorhandener Unfruchtbarkeit empfohlen worden, eine Ehe mit einem (einer) Unfruchtbaren oder Erbkranken einzugehen,**
oder **wegen vorhandener Erbkrankheit empfohlen worden, die Ehe mit einem (einer) Unfruchtbaren einzugehen.**"

Sachgemäße Änderungen des Schlußurteils sind selbstverständlich nicht ausgeschlossen. Der Ratsuchende erhält eine entsprechende Bescheinigung.

III.

Mit der Aufzeichnung des Untersuchungsergebnisses und der Beratung des einzelnen Ratsuchenden ist die Aufgabe des Gesundheitsamts noch nicht erfüllt. „Die ... **vorhandenen Untersuchungsergebnisse und Vorgänge sind zu einer erbbiologischen Kartei zu sammeln**" (§ 53 Abs. 1 Satz 1 der Dienstordnung für die Gesundheitsämter, Besonderer Teil).

1. Die Vorderseite einer erbbiologischen Karteikarte hat folgendes Aussehen:

A | B | C | D | E | F | G | H | I | J | K | L | M | N | O | P | Q | R | S | Sch | St | T | U | V | W | X | Y | Z

Mb | Sb | Sch | FE | Tbc | Gb | Kb | Psb | Alk — Fürsorge | NA | Bs | Ed | Ep | EE | B | K | EK | Auss — Positive — Auslese — Negative

1. Amt

2. Nr. der Akte

3. Tag d. Kartenausst.

4. Zuname, Vorname (Rufname unterstreichen), geb.: Mädchenname bei Frauen

5. Geburtsort Bezirk

6. Geburtstag, -monat, -jahr

7. ehelich, unehelich

8. Religion bei d. Geburt

9. Zwilling: ja — nein; gleich- anders- } geschlechtl.

10. genaue Berufsangabe

11. ledig, mal verheiratet, verwitwet, geschieden

12. Heiratsalter Jahre

13. Eigne Kinder insgef. .... davon unehelich .... } davon: totgeboren .... noch lebend ....

14. Eltern blutsverw.: { ja / nein. Onkel/Nichte, Tante/Neffe, Geschw.-Kinder

15. .... Kind der Eltern von insgesamt .... Kindern davon: totgeboren .... noch lebend ....

16. Wohnort (Unterstützungswohnsitz) Ort: Wohnung:

17. Frühere Krankheiten

18. Anstaltsaufenthalte

19. Hauptdiagnose
Ärztlich:
Erbbiologisch:
Sozial:

20.
Gestorben am:
Todesursache:

21. Vorkommen hochwertiger Eigenschaften in der Sippe:
Art: Verwandtschaftsgrad:

22. Vorkommen von Erbkrankheiten in der Sippe:
Art: Verwandtschaftsgrad:

23. arisch — nichtarisch
Körperbautyp nach Kretschmer
Vorwiegender Rassenanteil
mit .... Einschlag
Haarfarbe:
Augenfarbe:
Schädelform:

24. Schulart und Schulleistungen
.... mal sitzengeblieben

25. Körperliche Entwicklung

26. Charakterentwicklung, Sonderbegabungen

27. Erbkrankheit
....
Zur U. angezeigt am: ....
Antragsteller: ....
EG.: .... Aktenz. ....
Beschluß auf: .... Zugest. am } ....
Durchgeführt am: ....
Aussetzung bis: ....
wegen: ....
EOG.: ....

28. .... mal vorbestraft wegen:

Am .... in ....
wegen: ....
unter Pflegschaft gestellt, entmündigt, entmannt nach § 42 k StGB., aus § 51 StGB, § 58 StGB., § 3 JGG. freigesprochen, Sicherheitsverwahrung, Fürsorgeerziehung angeordnet.
Gerichte: Geschäftszeichen:

Kriminalbiologisch untersucht am ....
in ....

Die Alphabetleiste am linken oberen Rande der Karteikarte dient der Einordnung der Karteikarte. In der Kopfleiste rechts vom Alphabet bedeutet:

Mb = Mütterberatung,
Sb = Säuglingsfürsorge,
Sch = Schulfürsorge,
FE = Fürsorgeerziehung,
Tbc = Tuberkulosefürsorge,
Gb = Geschlechtskrankenfürsorge,
Kb = Krüppelfürsorge,
Psb = Psychopathen- und Geisteskrankenfürsorge,
Alk = Trinkerfürsorge,
NA = Nichtarier,
Bs = Bauernsiedler,
Ed = Ehestandsdarlehen,
Ep = Ehrenpatenschaft,
EE = Erb- und Eheberatung,
B = Belastung mit Erbleiden,
K = Kriminalität (auch Vorkommen von Kriminalität in der Sippe),
Ek = Erbkrank,
Auss = Aussetzung eines auf Unfruchtbarmachung lautenden Erbgesundheitsgerichtsbeschlusses.

Die jeweils in Betracht kommende Gruppe wird durch Anstreichen mit Farbstift oder durch Vereiterung kenntlich gemacht.

2. Die Karteikarte dient sowohl als Suchkarte für alle Personen, mit denen sich das Gesundheitsamt eingehender befaßt hat, wie auch als Übersicht über alle erbbiologischen Besonderheiten.

Zunächst erhält jede Person, die erbbiologisch untersucht ist, und über die genügende Unterlagen vorhanden sind, eine Karteikarte. Ferner wird eine Karteikarte angelegt über jede Person, die bei Durchführung des ErbkrNachwGes. im Gesundheitsamt untersucht wird oder bei der das Gesundheitsamt im Laufe des Verfahrens Kenntnis von den Befundergebnissen erhält. Ferner ist eine Auswertung der den Gesundheitsämtern von den ErbgesGer. einzusendenden Akten in Aussicht genommen. Als vorläufiges Ziel wird verfolgt, „die Kartei nach und nach zu einem lückenlosen Nachschlagewerk über die im Bereiche des Gesundheitsamts wohnenden erbkranken Sippen auszugestalten. Aufgabe der folgenden Zeit wird es dann sein, diese Kartei auch besonders im Hinblick auf die wertvollen Sippen und die gesunden Erblinien zu vervollständigen."

Für den Ausbau der Kartei dürfte es von nicht zu unterschätzender Bedeutung sein, daß auch das wertvolle Material, welches bei anderen Behörden vorhanden ist, nutzbar gemacht wird. Aus diesem Grunde hat für den Bereich der Justizverwaltung der Reichsminister der Justiz bereits durch eine AV. vom 10. Mai 1935 (Deutsche Justiz S. 730) angeordnet, daß die Akten, die für die Sippenkunde, die Rassenforschung und die Feststellung der Abstammung oder der Erbanlagen eines Menschen von Bedeutung sind, erhalten bleiben müssen. Es sind deshalb von der Vernichtung ausgeschlossen worden:

1. Zivilprozeßakten

a) Die Prozeßakten, in denen verhandelt ist über Namenrechte, über Familien- oder Erbrechte, über Familienstiftungen, über Familienfideikommisse, über Leibgedinge, Wittümer, Abfindungen und Altenteilslasten;

b) die gerichtlichen Akten in Ehesachen, falls in ihnen ein ärztliches Zeugnis über den Geisteszustand eines Ehegatten enthalten ist;

c) die gerichtlichen Akten über Kindschafts- und Entmündigungssachen;

d) die Prozeßakten, in denen verhandelt ist über Unterhaltsansprüche des unehelichen Kindes gegen seinen Erzeuger.

2. Strafprozeßakten

a) Die Akten, in denen ein ärztliches Gutachten über den Geisteszustand (oder die Taubstummheit) einer Person erstattet ist;

b) die Akten, in denen auf eine Freiheitsstrafe von einem Jahr oder mehr oder auf eine Maßregel der Sicherung und Besserung erkannt worden ist oder in denen eine Verurteilung aus § 361 Nr. 3—8 StGB. erfolgt ist;

c) die Akten, in denen in einem Verfahren gegen Jugendliche auf die Erziehungsmaßregeln der Unterbringung, Schutzaufsicht oder Fürsorgeerziehung erkannt ist.

3. Sonstige Akten

a) Die Akten, in denen eine Vormundschaft oder eine Pflegschaft gemäß § 1910 BGB. geführt ist;

b) die Akten über Annahme an Kindes Statt und Ehelichkeitserklärungen;

c) die Akten über Entmündigungen;

d) die Akten über Schutzaufsicht und Fürsorgeerziehung;

e) die Akten über Änderung von Familien- und Vornamen;

f) die Akten über Berichtigung der Standesregister;

g) die Krankenblätter und Krankenakten der Gefangenen, die in einer Kranken- oder Beobachtungsabteilung einer Gefangenenanstalt untergebracht waren.

h) die Akten über die bei den kriminalbiologischen Forschungsstellen vorgenommenen Untersuchungen.

3. Zum Zwecke der erbbiologischen Bestandsaufnahme haben die Gesundheitsämter eine Zweitschrift der Karteikarte zu fertigen. Diese Zweitschrift wird an das für den Geburtsort des Untersuchten zuständige Gesundheitsamt und, falls der Untersuchte im Ausland geboren ist, an das Reichsgesundheitsamt in Berlin gesandt. Die Regelung schließt sich also an die des Strafregisters an. Wichtige Nachträge in der Erstschrift der Karteikarte müssen dem Gesundheitsamt des Geburtsorts gemeldet werden.

4. Eine Drittschrift der Karteikarte ist in allen Fällen anzufertigen, wenn in der Karteikarte objektive Angaben über das Vorkommen hochwertiger Eigenschaften oder von Erbkrankheiten in der Sippe oder über Erbkrankheiten und Bestrafungen des Prüflings enthalten sind. Diese Drittschrift erhält die Abteilung für Erb- und Rassenpflege im Reichsgesundheitsamt in Berlin für Zwecke statistischer Auswertung.

IV.

Durch die Einrichtung der Gesundheitsämter mit ihren Beratungsstellen für Erb- und Rassenpflege und durch den Erlaß eingehender Richtlinien für die Errichtung und die Tätigkeit dieser Beratungsstellen ist einmal garantiert, daß überhaupt praktische Erb- und Rassenpflege getrieben wird, und zum anderen, daß Erb- und Rassenpflege überall im ganzen Reich nach gleichen Gesichtspunkten getrieben wird. Damit ist ein sicherer Unterbau geschaffen, auf dem die künftige Gesetzgebung ihre erb- und rassenpflegerischen Maßnahmen aufbauen kann. Wie das ErbkrNachwGes. der negativen Bevölkerungsauslese durch Verhütung der Weitergabe kranker Erbanlagen dient, so stehen die Gesundheitsämter, wie in § 51 des besonderen Teils der Dienstanweisung ausdrücklich gesagt wird, vor allem im Dienste einer aufbauenden Bevölkerungspolitik. Sie werden die Familiengründung zu fördern suchen und überall da, wo es möglich ist, für eine Besserstellung der Familie, insbesondere der kinderreichen Familie, eintreten. Die Pflege des wertvollen Erbguts in unserm Volke ist die wichtigste Aufgabe der Gesundheitsämter.

Zur Änderung des Gesetzes zur Verhütung erbkranken Nachwuchses

Von Carl Gerhard Meinhof, Erbgesundheitsgericht Hamburg

Die Änderung des ErbkrNachwGes. v. 26. Juni 1935 (RGBl. I, 773) enthält eine Verbesserung und zwei Ergänzungen des Gesetzes. Der einzige Artikel des neuen Gesetzes ist kurz, klar und inhaltsreich. Von seinen vier Ziffern gehören Ziff. 2 und 3 inhaltlich zusammen; so ergeben sich drei Teile der Änderung:

1. Ziff. 1 verfügt die Herabsetzung der Rechtsmittelfrist von 1 Monat auf 14 Tage. Das geschieht nicht, um das Verfahren dem übrigen Rechtssystem anzugleichen, sondern um eine Beschleunigung zu erzielen.

Diese liegt im Interesse des Erbkranken selbst und im Interesse der Allgemeinheit. Es ist einer der wesentlichsten Züge des Erbgesundheitsverfahrens, daß es sich hier nicht um eine Abwägung der Belange des einzelnen gegen die Belange der Allgemeinheit handelt, wie oft fälschlich angenommen wird. Im Erbgesundheitsverfahren geht nicht das Staatsinteresse dem Interesse des einzelnen vor, sondern ist geradezu mit ihm identisch. Hier fehlt jeder Interessenkonflikt. Der einzelne hat kein Interesse, kranke Kinder zu zeugen, und die Allgemeinheit hat kein Interesse, gesunde Menschen unfruchtbar zu machen. Gericht, Amtsarzt und Erbkranke ziehen also am gleichen Strang. Über den reinen Tatbestand kann man natürlich verschiedener Meinung sein. Diese Meinungsverschiedenheit liegt aber keineswegs immer so, daß der Staat unfruchtbar machen will und der Betroffene sich weigert. Es kommt auch vor, daß jemand selbst seine Unfruchtbarmachung wünscht, aber keine Erlaubnis erhält. Die Anwendung staatlichen Zwanges erfolgt in diesem Verfahren also niemals nur, um Ansprüche des Staates gegen den einzelnen durchzusetzen, sondern immer auch gleichzeitig im Interesse des einzelnen selbst. Das ist von großer Wichtigkeit für die Stellungnahme von Vormündern und Vormundschaftsämtern.

Die Verkürzung der Rechtsmittelfrist scheint zunächst nicht im Interesse des einzelnen zu liegen, da er ja durch schnellen Gebrauch der Beschwerde oder des Rechtsmittelverzichts in ihm günstigen Fällen die Frist verkürzen kann. Das geschieht nach den Erfahrungen der Praxis tatsächlich sehr oft. Daneben gibt es aber Gruppen von Erbkranken, die durch ihre Krankheit entschlußlos gemacht werden (z. B. viele Epileptiker). Diese quälen sich die ganze Rechtsmittelfrist hindurch und können zu keiner Entscheidung gelangen. Für sie ist die Verkürzung der Frist, deren Ende ihnen erst den nötigen Impuls für den Willensakt gibt, eine große Wohltat. Die anderen, schneller Entschlußfähigen, werden dagegen durch die Verkürzung der Frist nicht beeinträchtigt. Da die Verkürzung aber auch für den Amtsarzt gilt, haben alle Erbkranken eine Gewähr, daß ihnen schneller als bisher ein endgültiger Bescheid zuteil wird. Es muß hier darauf hingewiesen werden, daß nicht der Verzicht auf Nachkommen — sehr viele Erbkranke wünschen gar keine Kinder —, sondern das unangenehme Gefühl eine Operation vor sich zu haben, die Mehrzahl der Erbkranken am meisten beunruhigt. Hier läßt sich durch ein schnelles Verfahren vieles erleichtern.

Aber nicht nur der einzelne, sondern ebenso die Allgemeinheit hat ein großes Interesse an der Beschleunigung des Verfahrens.

Die zuständigen Ministerien des Innern und der Justiz haben von Anfang an betont, daß es sich um ein besonders eiliges Verfahren handelt. Eile ist geboten, weil jeder fortpflanzungsfähige Erbkranke für die Volksgemeinschaft eine große Gefahr bedeutet, die schnellstens beseitigt werden muß. Diese Gefahr besteht nicht nur darin, daß der Erbkranke kranke Nachkommen zeugen könnte, sondern auch darin, daß Erbkranke oft aus Unkenntnis von Gesunden geheiratet werden. Folgt dann später die Unfruchtbarmachung des Erbkranken, so ist der ehetreue, gesunde Gatte ebenfalls unfruchtbar. Durch die verspätete Einleitung oder Durchführung des Erbgesundheitsverfahrens droht deshalb nicht nur eine Vermehrung der Erbkranken, sondern auch eine Verminderung der Erbgesunden. In der Gefahrlage, in der sich das deutsche Volk bevölkerungspolitisch für die nächsten 30 Jahre befindet, kann eine solche Verminderung der gesunden Erbstämme gar nicht ernst genug genommen werden.

Eine beschleunigte Durchführung der Unfruchtbarmachung ist aber nicht nur ein Gebot der Selbsterhaltung für unser Volk, sondern auch ein Gebot der Menschlichkeit. Unendliches Leid läßt sich in den betroffenen Familien vermeiden, wenn rechtzeitig geklärt wird, wer erbgesund und wer erbkrank ist. Jeder, der mit der Ermittlung, Begutachtung und Beurteilung von Erbkranken zu tun hat, ja jeder, bei dessen Tätigkeit es überhaupt auf die Frage „erbgesund oder erbkrank?" ankommt, sollte deshalb dafür sorgen, daß die Durchführung dieses Gesetzes beschleunigt wird. Hinweise auf die Finanzlage sind dabei nicht geeignet, eine langsame Durchführung des Gesetzes zu rechtfertigen. Es handelt sich hier um Dinge, die den Bestand des ganzen Volkes betreffen, um Dinge, die außerdem in ihrer unerhörten Tragik keine Beziehung zu Geldschwierigkeiten dulden, solange noch Mittel für andere Zwecke vorhanden sind. Aber darüber hinaus ist der Einwand, daß die gegenwärtige Finanzlage keine schnellere Durchführung des Gesetzes erlaube, auch vom finanziellen Standpunkte aus einfach unrichtig. Eine finanzielle Betrachtung der Angelegenheit zeigt, daß gerade hier eine Möglichkeit besteht, größere Mittel einzusparen. Es ist nicht nur zu beachten, daß ein großer Teil des staatlichen Behördenapparats überhaupt nur wegen der geistig Abnormen erforderlich ist. — Daraus würde sich wohl erst in der nächsten Generation eine Sparmöglichkeit ergeben. — Es ist vielmehr zu bedenken, daß ein wesentlicher Teil der Erbkranken eben infolge ihrer Krankheit von der öffentlichen Hand lebt. Durch ihre Kinder, und das sind oft recht viele, entstehen der öffentlichen Hand vom ersten Tage an Kosten. Schließlich ist auch noch auf die unvermeidlichen Fehlleitungen von Mitteln hinzuweisen, die z. B. bei Siedlungen und Verschickungen, um nur die wichtigsten zu nennen, entstehen, wenn fälschlich Erbgesundheit oder auch Erbkrankheit angenommen wird. Eine schnellere Durchführung des Gesetzes würde auch hier als Sparmaßnahme wirken. Leider beachten die Finanzsachverständigen bevölkerungspolitische Wirkungen immer noch viel zu wenig.

Möge die neue Beschleunigung des Erbgesundheitsverfahrens dazu beitragen, allen ein Ansporn zu sein, daß sie mehr Kräfte und Mittel einsetzen, um die Erbkranken schnellstens zu erkennen und zu erfassen.

2. Ziff. 2 und 3 bringen nicht eine Änderung, sondern eine Ergänzung des ErbkrNachwGes.: Sie beschäftigen sich mit der Schwangerschaftsunterbrechung. Bisher fehlte es an jeder gesetzlichen Regelung dieser Materie. Es sei hier noch einmal ganz kurz auf die geschichtliche Entwicklung hingewiesen:

Aus der Lehre, daß die Paragraphen des StGB. nicht nur die Strafdrohung, sondern auch die Strafnorm enthalten, ergab sich die Auffassung, daß die Bestimmungen des StGB. auch dazu da seien, den Verbrecher vom anständigen Menschen zu unterscheiden. Dies führte dazu, die für das Strafverfahren vorgesehenen Ausnahmen auch auf die Abgrenzung von Verbrechen und anständiger Handlung zu beziehen. Es mutet uns heute bereits grotesk an, daß noch bis zum Jahre 1927 Ärzte bestraft wurden, die eine Schwangerschaft unterbrachen, um eine Schwangere aus Lebensgefahr zu retten. Eine Vermeidung solcher Strafen wurde damals erst möglich, nachdem das RG. die Lehre vom übergesetzlichen Notstand[1]) anerkannt hatte. Auf dieser Lehre fußend, erklärte das ErbgesGer. Hamburg in einer Entsch. v. 16. März 1934 (JW. 1935,

[1]) In den Entscheidungen RGSt. 61, 243 und 62, 137.

215[4]) eine Schwangerschaftsunterbrechung aus eugenischer Indikation im Erbgesundheitsverfahren für zulässig. Unabhängig davon brachte Schaffstein: JW. 1934, 1883 den gleichen Gedanken, aber nicht in so enger Anlehnung an das ErbkrNachwG. Es folgte dann ein zustimmender Aufsatz von Dahm im Deutschen Strafrecht 1934, 209 und am 17. April 1934 (JW. 1935, 218[5]) eine weitere Entscheidung des ErbgesGer. in Hamburg, die darauf hinwies, daß die gleichen Gesichtspunkte wie bei Erbkrankheit der Schwangeren selbst auch bei Erbkrankheit des Erzeugers anwendbar sind. Diese hamburgische Entscheidungen haben teilweise starken Anklang gefunden. Es sind aber auch eine ganze Reihe abweichender Ansichten laut geworden, die teils eine andere Begründung brachten, teils nur formaljuristische Bedenken enthielten oder weltanschaulicher Gegnerschaft entsprangen. Weitere Entscheidungen und Erörterungen hierüber finden sich JW. 1935, 708[2] u. [3], 1427[37], 1428[41], 1434[49]. Der Zustand, daß in einem Teile des Reiches vom Staate selbst ausgeführt wurde, was in einem anderen Teile des Reiches für strafbar galt, machte eine gesetzliche Regelung notwendig. Nachdem nunmehr durch den Gesetzgeber Klarheit geschaffen ist, hat eine Erörterung, welche Ansicht unter dem alten Rechtszustand richtig war, kein Interesse mehr.

Es ist aber besonders darauf hinzuweisen, daß eine Unterbrechung der Schwangerschaft jetzt nur noch in Betracht kommt, wenn die Schwangere selbst erbkrank ist. Die Unterbrechung bei Erbkrankheit des Erzeugers, wie sie die Hamburger Entsch. v. 17. Okt. 1934 für die Zeit vor dem Erlaß des neuen Gesetzes zuließ, kommt jetzt nicht mehr in Frage. Der Grund für diese Einschränkung durch den Gesetzgeber liegt offenbar darin, daß es im geltenden Recht kein brauchbares Verfahren für die Feststellung einer Vaterschaft gibt. Die §§ 1591 und 1717 ff. BGB. geben nur gesetzliche Beweisregeln und Vermutungen, die einer genauen Ermittlung der Abstammung oft mehr hinderlich als nützlich sind. Wenn diese Bestimmungen erst in ein brauchbares Abstammungsverfahren umgewandelt worden sind, kann daran gedacht werden, die vom Erzeuger her belasteten erbkranken Schwangerschaften solchen mit mütterlicher Belastung rechtlich gleichzustellen. In der Sache selbst besteht zwischen der Belastung vom einen oder vom anderen Elternteil her kein Unterschied.

Dagegen ist nicht zu leugnen, daß die Unterbrechung der vom Erzeuger her belasteten Schwangerschaften, wenn sie nicht sehr sorgfältig geprüft wird, zur Tarnung unberechtigter Abtreibungen führen kann. Den Kampf gegen die Abtreibungen weiter vorzutragen, ist aber einer der wesentlichsten Gesichtspunkte der neuen Vorschrift. Während üble Abtreibungen früher durch medizinische oder andere „Indikationen" ein sittlich scheinendes Mäntelchen erhalten konnten, ist durch die klare Scheidung der berechtigten von den unberechtigten Gründen einer Unterbrechung der Kampf gegen die Abtreibung ganz wesentlich erleichtert. Der doktrinäre Standpunkt, die Unterbrechung stets für unsittlich zu erklären, erwies sich im ganzen Reich gegenüber den harten Notwendigkeiten des Lebens als wirkungslos. Dagegen hat die neue deutsche Weltanschauung, die sich den gottgegebenen Lebensgesetzen beugt und ihnen gerecht wird, bemerkenswerte Erfolge aufzuweisen: Die höhere Geburtenziffer für 1934 ist ein Beweis, daß der Hebel bei der Bekämpfung der Abtreibungs- und Empfängnisverhütungsseuche jetzt richtig angesetzt wird. Die Verhütung erbkranken Nachwuchses und die Unterbrechung erbkranker Schwangerschaften ist ein Teil dieses Kampfes. Dies sind berechtigte Ausnahmen von der allgemeinen Regel, Ausnahmen, die die Regel — nach der deutschen Volksweisheit — bestätigen, aber nicht aufheben, außerdem Ausnahmen, die nicht Menschen geschaffen haben, sondern die durch ein höheres als menschliches Wollen festgelegt sind.

Diese Ausnahmen sind nicht angenehm, aber notwendig. Sie sind eine bittere Medizin und dienen dem Wohle der Gesamtheit und der einzelnen. Hiernach könnte es unverständlich erscheinen, daß im Gegensatz zur Verhütung erbkranken Nachwuchses die Unterbrechung erbkranker Schwangerschaften nur nach Einwilligung der Schwangeren selbst erfolgen darf. Im ganzen Rechtsleben gilt ja auch sonst der Grundsatz, daß wer gegen sein eigenes und seines Volkes Interesse handeln will, daran gehindert und zu vernünftigem Handeln gezwungen werden muß, z. B. bei Entmündigungen, Bewahrungen in Heilanstalten oder Schutzhaft usw. Wenn man bei der Schwangerschaftsunterbrechung eine Ausnahme macht, so geschieht das offenbar wegen des Gewissenzwanges, der in vielen Gegenden Deutschlands heute noch ausgeübt wird. Das neue Gesetz vermeidet in glücklicher Weise den Fehler seiner Gegner, die nach staatlichem Zwang — Staatsanwalt und Zuchthaus — gegen die unglücklichen erbkranken Frauen rufen.

Die Einwilligung der Schwangeren ist dabei allerdings nicht wörtlich zu verstehen. Es kommt z. B. nicht darauf an, was eine geschäftsunfähige Geisteskranke in ihrem Wahne äußert. Maßgeblich ist vielmehr bei Schwerkranken oder Jugendlichen die Einwilligung des berechtigten Vertreters. Berechtigter Vertreter ist im Erbgesundheitsverfahren der, dem nach Erlaß des Beschlusses das Beschwerderecht zustehen würde. Man darf hier keinen Unterschied zwischen einem „natürlichen" Willen und einem „rechtsgeschäftlichen" Willen konstruieren. Die Vertretungsbefugnis ist im Erbgesundheitsverfahren schon so weit in der Richtung auf den natürlichen Willen geändert, wie dies die Beeinträchtigung des Willens durch Krankheit oder Jugend überhaupt erlaubt. Wollte man darüber noch hinausgehen, so würde die Einwilligung zu einer reinen Farce werden.

Zu erwähnen ist noch, daß das Gesetz als Grenze der Unterbrechung den Ablauf des sechsten Monats ansetzt, so daß Unterbrechungen im sechsten Monat nach dem Gesetz noch zulässig sind.

3. In Ziff. 4 wird schließlich eine neue Fassung des § 14 ErbkrNachwGes. gegeben, der sich bisher nur mit der medizinisch begründeten Unfruchtbarmachung und Entfernung der Keimdrüsen beschäftigte. Abs. 1 enthält jetzt auch die schon lange notwendige gesetzliche Regelung der Schwangerschaftsunterbrechung aus medizinischer Indikation, die bisher nur von der Rechtsprechung anerkannt wurde.

Abs. 2 gibt eine neue Möglichkeit freiwilliger Entfernung der Keimdrüsen. Sittlichkeitsverbrechen jeder Art sind in sehr viel stärkerem Maße anlagebedingt und erblich, als die Strafrichter heute meist noch annehmen. Das ist aber kein strafmildernder Gesichtspunkt. Vielmehr sind Sittlichkeitsverbrecher, besonders wenn es sich um Sittenverbrechen gegenüber Kindern oder unter Gewaltanwendung handelt, gerade wegen der Anlagebedingtheit des Verbrechens so gut wie immer unverbesserlich und höchst gefährlich. Deshalb haben hier nur schwerste Strafen überhaupt einen Sinn. Es entspricht der Gepflogenheit des deutschen Rechts und der heute noch lebendigen gesunden Rechtsauffassung des deutschen Volkes, daß derartige Sittlichkeitsverbrecher von Rechts wegen mit dem Tode bestraft werden sollten. Die Entmannung ist demgegenüber eine Milderung, sie bietet eine Möglichkeit, das an sich verwirkte Leben zu erhalten. Die freiwillige Entfernung der Keimdrüsen gibt dem Verbrecher eine Möglichkeit, auch außerhalb des Strafverfahrens zu zeigen, daß er einen ernsten Willen zur Änderung seines Wesens hat. Der Strafrichter wird in Zukunft bei der Strafzumessung, bei Sicherheitsmaßnahmen und bei der Erledigung von Gnadengesuchen weitgehend berücksichtigen müssen, ob der Verbrecher von dieser Gelegenheit, ein neues Leben zu beginnen, Gebrauch gemacht hat oder nicht.

Das schwedische Sterilisierungsgesetz und seine Durchführungsbestimmungen

Mitgeteilt von Amtsgerichtsrat Maßfeller, Berlin

I. Gesetz über Unfruchtbarmachung gewisser Geisteskranker, Geistesschwacher oder anderer Personen, die an Störung der seelischen Funktionen leiden

Vom 18. Mai 1934 (Schwedische Gesetzessammlung Nr. 171)

§ 1.

Wenn mit Grund angenommen werden kann, daß eine Person, die an Geisteskrankheit, Geistesschwäche oder einer anderen Störung der geistigen Funktionen leidet, aus diesem Grunde in Zukunft außerstande sein wird, für ihre Kinder zu sorgen, oder in dem Verdacht steht, ihre Geisteskrankheit oder ihre Geistesschwäche auf ihre Nachkommen zu übertragen, so kann ohne ihre Zustimmung gemäß diesem Gesetze die Sterilisierung an ihr vorgenommen werden, sofern sie infolge ihrer mangelnden seelischen Leistungsfähigkeit tatsächlich nicht fähig ist, ihre gültige Zustimmung zu der Maßnahme zu erteilen.

Auf die Sterilisierung aus medizinischen Gründen soll dieses Gesetz keine Anwendung finden.

§ 2.

Die Sterilisierung kann mit Ausnahme des in § 3 vorgesehenen Falles nur nach erlangter Zustimmung der Gesundheitsbehörde erfolgen.

Eine solche Zustimmung darf nicht erteilt werden, ohne daß, wenn der zu Sterilisierende verheiratet ist, sein Ehegatte, bei Minderjährigen der Erziehungsberechtigte, bei Entmündigten der Vormund und endlich bei Insassen öffentlicher Anstalten der Anstaltsarzt oder Anstaltsdirektor, soweit es möglich gewesen ist, Gelegenheit zur Äußerung erhalten hat.

§ 3.

Wenn bezüglich eines Geistesschwachen zwei legitimierte Ärzte nach Beratung festgestellt haben, daß Gründe zur Sterilisierung nach § 1 vorliegen, so kann diese ohne Zustimmung der Gesundheitsbehörde vorgenommen werden, falls die schriftliche Zustimmung der Person oder der Personen vorliegt, die nach § 2 zweiter Absatz die Möglichkeit zur Äußerung erhalten müssen.

§ 4.

Die Sterilisierung geschieht durch einen legitimierten Arzt und darf nur durch einen solchen Eingriff erfolgen, mit dem im allgemeinen ein Schaden für die Gesundheit nicht verbunden ist.

Die Sterilisierung eines Geistesschwachen, die ohne dazu eingeholte Zustimmung der Gesundheitsbehörde erfolgt, hat in einem Lazarett oder Krankenhaus oder auch in anderen Anstalten zu geschehen, die von der Medizinalbehörde zur Vornahme von Sterilisierungen zugelassen sind.

§ 5.

Ärzte und andere Personen, die von Berufs wegen oder sonst mit einer Sterilisierung oder damit zusammenhängenden Angelegenheiten zu tun hatten, dürfen sich nicht ohne besondere Gründe über die dabei erfolgten Vorkommnisse äußern.

§ 6.

Gegen den Beschluß der Gesundheitsbehörde in Sachen der Sterilisierung kann bis zum zwanzigsten Tage nach dem Ergehen des Beschlusses, 12 Uhr, beim König Berufung eingelegt werden.

§ 7.

Wer Bestimmungen dieses Gesetzes übertritt oder nicht befolgt, wird, sofern die Übertretung nicht anderweitig mit Strafe bedroht ist, zu Geldstrafe verurteilt.

§ 8.

Vergehen gegen § 5 dürfen nicht vom Oberstaatsanwalt verfolgt werden, sofern sie nicht von dem Geschädigten angezeigt werden.

Geldstrafen, die nach diesem Gesetz verhängt werden, fallen an die Krone. Besteht keine Möglichkeit zur Eintreibung der Geldstrafen, so sind sie nach dem allgemeinen Strafgesetz in andere Strafen umzuwandeln.

§ 9.

Der König ist befugt, die erforderlichen Ausführungsbestimmungen zu diesem Gesetz zu erlassen.

Dieses Gesetz tritt am 1. Jan. 1935 in Kraft.

II. Zu diesem Gesetz sind die Königlichen Bekanntmachungen v. 2. Nov. 1934 ergangen

1. Königl. Bekanntmachung über Durchführungsbestimmungen zum Gesetz vom 18. Mai betr. Unfruchtbarmachung gewisser Geisteskranker, Geistesschwacher oder anderer Personen, die an Störung der seelischen Funktionen leiden

Vom 2. Nov. 1934 (Gesetzessammlung Nr. 521)

§ 1.

Gesuche bei der Medizinalverwaltung um Genehmigung der Sterilisierung nach dem Sterilisierungsgesetz können eingereicht werden:

1. von dem, den das Gesuch selbst betrifft,
2. für eine minderjährige Person von dem, der die Pflegschaft ausübt,
3. für eine als unmündig erklärte Person durch den Vormund,
4. für in öffentliche Anstalten Aufgenommene vom Anstaltsarzt oder Vorstand,
5. für Personen, die Armenpflege genießen oder deren Verwandte oder minderjährige Kinder Armenpflege genießen, von der Verwaltung der Armenpflege,
6. für die nach dem Kinderpflegschaftsgesetz betreuten Personen und solche Personen, deren minderjährige Kinder in dieser Weise betreut werden, vom Kinderpflegschaftsausschuß.

Das Gesuch ist schriftlich nach feststehendem Formular abzufassen und muß vom Gesuchsteller eigenhändig unterzeichnet sein.

§ 2.

Gesuchen nach § 1 sind Alterszeugnisse für die von dem Gesuche betroffenen Personen sowie Bescheinigungen ihrer Anverwandten, Ehegatten oder anderer Personen über die Umstände beizufügen, die für die Beurteilung der Angelegenheit von Bedeutung sind, sowie Bescheinigungen eines ligitimierten Arztes über die vorgenommene Untersuchung.

Die Bescheinigungen sind nach feststehendem Formular abzufassen.

§ 3.

Wenn ein Gesuch um Genehmigung der Sterilisierung vorschriftsgemäß eingereicht worden ist, so hat die Medizinalverwaltung baldmöglichst zu prüfen, ob die Sterilisierung stattfinden kann.

Falls von denjenigen, die nach § 2 Abs. 2 Sterilisierungsgesetz Gelegenheit zur Äußerung erhalten müssen, keine schriftliche Äußerung in der Sache vorliegt, so hat die Medizinalverwaltung ihnen nach Möglichkeit Gelegenheit zur Äußerung über das Gesuch zu geben.

Sofern für die Untersuchung noch weitere Unterlagen benötigt werden, die nicht ohne weiteres durch die Medizinal-

verwaltung beschafft werden können, so muß diese dem Gesuchsteller eine gewisse Zeit zur Beschaffung dieser Unterlagen gewähren.

§ 4.

Bei Erteilung der Genehmigung zur Sterilisierung kann die Medizinalbehörde besondere Anordnungen zur Durchführung des Eingriffs treffen.

§ 5.

Eine Genehmigung zur Sterilisierung ist verfallen, wenn die Maßnahme nicht innerhalb eines Jahres von dem Augenblick an, wo der Beschluß Gesetzeskraft erlangt hat, vorgenommen worden ist.

§ 6.

Hinsichtlich des Ansuchens an einem legitimierten Arzt um Vornahme der Untersuchung nach § 3 Sterilisierungsgesetzes sind die Bestimmungen des § 1 entsprechend anzuwenden.

Hierbei ist für die zu untersuchende Person eine Altersbescheinigung beizufügen.

§ 7.

Bevor die Sterilisierung auf Grund der Untersuchung nach § 3 Sterilisierungsgesetzes vorgenommen wird, haben die Ärzte, die die Untersuchung vorgenommen haben, eine Erklärung nach feststehendem Formular abzugeben, daß sie aus den in der Erklärung angegebenen Gründen zu dem Urteil gelangt sind, daß Anlaß zur Sterilisierung nach § 1 Sterilisierungsgesetzes gegeben ist.

Die Sterilisierung darf auf Grund einer solchen Erklärung nicht mehr vorgenommen werden, wenn ein Jahr nach der Unterzeichnung der Urkunde verflossen ist.

§ 8.

Nach Durchführung der Sterilisierung hat der Arzt binnen einem Monat Bericht darüber an die Medizinalverwaltung nach feststehendem Formular zu erstatten. Ist die Sterilisierung ohne vorher eingeholte Genehmigung der Medizinalbehörde vorgenommen worden, so sind gleichzeitig sämtliche Urkunden über die Angelegenheit einzureichen.

§ 9.

Der Wortlaut der in dieser Bekanntmachung bezeichneten Formulare wird von der Medizinalbehörde festgelegt.

§ 10.

Falls die Person, die die Sterilisierung vorgenommen hat, eine Bestimmung dieser Bekanntmachung oder einer auf ihrer Grundlage erlassenen Vorschrift übertreten oder vernachlässigt hat, so wird die Übertretung, falls sie nicht anderweitig strafbar ist, mit einer Geldstrafe geahndet.

Geldstrafen, die auf Grund dieser Bekanntmachung verhängt worden sind, fallen der Krone anheim. Im Nichtbeitreibungsfalle sind sie nach dem allgemeinen Strafgesetz umzuwandeln.

Dieses Gesetz tritt am 1. Jan. 1933 in Kraft.

2. Königliche Bekanntmachung betr. Berichte über Unfruchtbarmachung in gewissen Fällen

Vom 22. Nov. 1934 (Gesetzessammlung Nr. 522)

§ 1.

Wenn ein legitimierter Arzt in anderen Fällen, als sie im obengenannten Gesetz vorgesehen sind, eine Sterilisierung vorgenommen hat, so ist binnen einem Monat nach der Maßnahme ein Bericht darüber an die Medizinalbehörde nach dem von ihr festzusetzenden Formular einzureichen.

§ 2.

Übertretungen dieser Bekanntmachung werden, falls sie nicht sonst strafbar sind, mit Geldstrafen belegt.

Geldstrafen, die auf Grund dieser Bekanntmachung verhängt werden, fallen der Krone zu. Im Nichtbeitreibungsfalle sind sie nach dem allgemeinen Strafgesetz umzuwandeln.

Diese Bekanntmachung tritt am 1. Jan. 1935 in Kraft.

Die Blutgruppenbestimmung als Beweismittel

Von Gerichtsassessor Dr. H. F. Schulz, Berlin

Etwa vom Jahre 1930 ab ist der Blutprobenbeweis allgemein anerkannt. Bis dahin stand seiner Durchführung im Rechtsstreit vornehmlich die Rechtsprechung des 8. ZivSen. des KG.[1]) entgegen, dessen Stellungnahme besonders bedeutungsvoll war, weil er häufig im letzten Rechtszug entschied. Am 4. April 1930 erging das bekanntgewordene Urteil[2]), das mit der bisherigen Rechtsprechung brach. Seither wird die Blutgruppenuntersuchung ihrer Bedeutung entsprechend ohne Einschränkung im Rechtsstreit verwandt. Sie wird mit dem Fortschreiten der ärztlichen Wissenschaft in steigendem Maße als richterliches Hilfsmittel dienen, sind doch neben die ursprünglichen vier Blutgruppen bereits neue Unterscheidungsmerkmale getreten. Im folgenden sollen zunächst kurz die medizinischen Grundlagen des Blutprobenbeweises und der Stand der ärztlichen Forschung dargestellt werden, soweit über diesen Veröffentlichungen vorliegen. Danach sollen die Verwendungsmöglichkeiten des Beweismittels erwähnt und einzelne Rechtsfragen, die im Rechtsstreit eine Rolle spielen können, behandelt werden[3]).

[1]) Vgl. Beschl. v. 11. Okt. 1927: JW. 1927, 2862 und v. 12. Okt. 1928: JW. 1929, 467.

[2]) JW. 1930, 1605.

[3]) Das Schrifttum ist außerordentlich umfangreich. Hesch im Handbuch der Blutgruppenkunde, hrsg. von Steffan, verzeichnet bis Mitte 1931 insgesamt 2979 Arbeiten. In diesem Handbuch s. auch Raestrup, Die Blutgruppenkunde in der gerichtlichen Medizin. Vgl. ferner W. Schumacher und Schumacher-Weber, Die Blutprobe als zivil- und strafprozessuales Beweismittel, erschienen als Veröffentlichung aus dem Gebiete der Medizinalverwaltung, Bd. XLI, Heft 3, 1933.

I. Schon vor 1900 war das verschiedene Verhalten der Blutmengen zweier Menschen, die miteinander vermischt wurden, aufgefallen. In vielen Fällen traten Ballungen oder Verklumpungen der roten Blutkörperchen ein (Agglutination); in anderen Fällen blieb dies aus. Man hielt die Erscheinung der Zusammenballung anfangs für krankhaft. 1901 entdeckte aber Landsteiner, daß diese Erscheinung eine ganz natürliche, mit Gesetzmäßigkeit eintretende Folge bestimmter Beschaffenheit des menschlichen Blutes ist. Die Fähigkeit oder Unfähigkeit des Blutserums eines Menschen, die Blutkörperchen anderer, aber nicht aller Menschen zusammenzuballen, bildet die Grundlage der Einteilung des Blutes in vier Gruppen. Zwei Merkmale der roten Blutkörperchen, die unabhängig voneinander die Verklumpung bewirken können, wurden ermittelt: A und B. Ihnen entsprechen im Blutserum „Antistoffe", die α und β genannt wurden[4]). Je nachdem nun, ob die Merkmale A und B einzeln, gemeinsam oder überhaupt nicht im Blut vorhanden sind, ergibt sich die Zugehörigkeit der untersuchten Person zu der Blutgruppe A, B, AB oder 0 (Null). Diese Verschiedenheit der Gruppenzugehörigkeit hatte zunächst rein medizinische Bedeutung, nämlich bei der Blutübertragung in Krankheitsfällen, wo sie im Weltkriege zu besonderer Wichtigkeit gelangte. Frühzeitig wurde sie zur gerichtlichen Beachtung empfohlen bei der Frage nach der Unterscheidung von Menschen- und Tierblut. Die Blutgruppenlehre wurde aber erst dann für die Anwendung im Rechtsstreit wesentlich, als man be-

[4]) Im Blut mit den Blutkörperchen A ist der Antistoff β enthalten, weil sonst die Zusammenballung und mit ihr der Tod eintreten müßte.

sondere Eigenschaften der Blutgruppen erkannt hatte: die Unveränderlichkeit der Gruppenzugehörigkeit beim Einzelnen und ihre Vererbung nach Johann Gregor Mendels Regeln. Diese für die Folgezeit außerordentlich fruchtbare Entdeckung machten 1910 Emil v. Dungern und Ludwig Hirschfeld.

Im letzten Jahrzehnt traten zu den „klassischen" Blutgruppen drei neue hinzu, die als M, N und MN bezeichnet wurden. Eine der Gruppe 0 entsprechende Gruppe, die weder M noch N enthält, ist in der M-N-Ordnung nicht vorhanden. Diese neuen Gruppen beruhen auf anderer Grundlage und stehen völlig unabhängig neben den alten, so daß mit ihnen der Kreis der Blutprobenverwendung erweitert worden ist. Zwar finden sich in der ärztlichen Wissenschaft noch vereinzelt Stimmen, die eine gerichtliche Verwendung der neuen Forschungsergebnisse nicht für zulässig halten, da die Erfahrungen noch zu gering sein sollen[5]). Dem steht aber die gerichtliche Beachtung auch dieser Gruppen in anderen Ländern, z. B. Dänemark und Danzig, gegenüber. Damit ist die Forschung noch nicht abgeschlossen. Weitere Einteilungen des menschlichen Blutes (auf Grund der „Faktoren" G und H) werden untersucht und besprochen. So ist bereits 1933 eine (bisher aber vereinzelt stehende) Bemerkung gefallen, daß schon 144 nachweislich erblich bedingte Klassen des Blutes festgestellt seien[6]).

Alle diese Bemühungen der Wissenschaft haben eins bislang nicht erbracht, nämlich die Möglichkeit, bei jedem Menschen besondere, ihm allein eigentümliche Blutmerkmale festzustellen. Nur die Gruppenzugehörigkeit des Blutträgers wird durch die Blutprobenuntersuchung aufgedeckt. Die Blutgruppenlehre steht also insoweit noch hinter einem anderen gerichtlichen Hilfsmittel, der Fingerabdruckforschung, zurück. Die Beweisführung mit Hilfe der Blutproben ist deshalb in der Regel nur verneinend[7]). Bei der Frage nach der Abstammung eines Kindes von einem bestimmten Manne können nur folgende Ergebnisse erzielt werden: Entweder: die Abstammung ist nicht gegeben, oder: sie ist möglich, aber nicht erwiesen. Denn wenn die Blutgruppen des Kindes und des angeblichen Vaters übereinstimmen, so kann es von diesem, aber auch von jedem anderen Manne derselben Gruppenzugehörigkeit erzeugt sein. Die Vaterschaft kann also nicht zweifelsfrei festgestellt, sondern lediglich eine behauptete Vaterschaft ausgeschlossen werden. Es kommt ferner hinzu, daß die Blutgruppenbestimmung in den Fällen nicht zum Ziele führt, in denen Mutter und Kind zur selben Gruppe gehören. Dann hat nämlich das Kind die Blutmerkmale von seiner Mutter geerbt, für die Anwendung der Vererbungsregeln auf das Verhältnis Vater zu Kind ist daher kein Raum mehr. Trotz dieser Beschränkungen ist der Blutprobenbeweis schon bei dem jetzigen Stande der Wissenschaft, der praktisch zu einer Ausschließung angeblicher Vaterschaft in mind. 10 v. H. aller Fälle führt, außerordentlich wichtig. Denn die Klarlegung der Abstammungsverhältnisse dient nicht nur dem einzelnen, sondern dem ganzen Volke. Im übrigen wird sich eine verneinende Feststellung im Ergebnis der bejahenden immer mehr annähern, je mehr Blutmerkmale gleicher Verwertbarkeit entdeckt und damit neue Ausschlußmöglichkeiten geschaffen werden.

Das Vorkommen der Blutgruppen ist in den einzelnen Ländern und Erdteilen verschieden groß. In Mitteleuropa ist die Verteilung ungefähr folgende: Gruppe 0 40 v. H., A 40, B 15 und AB 5 v. H. Durch ausgedehnte Forschungen ist eine Abnahme der Gruppe A nach Asien und Afrika hin, in derselben Richtung dagegen eine Zunahme von B erwiesen. Diese räumliche Verschiedenheit weist vielleicht auf Zusammenhänge der Blutgruppen mit den Rassen hin; in der Tat ist man bemüht, die Gesetze solcher Zusammenhänge zu ergründen[8]).

[5]) Siehe Müller-Heß: Dtsch. med. Woch. 1933, 201; andererseits Lattes, angeführt in Dtsch. Ztschr. f. ger. Med. 1934, Ref., S. 419.

[6]) Siehe Schiff: Dtsch. med. Woch. 1933, 199.

[7]) Vgl. RG.: JW. 1934, 2925.

[8]) Vgl. z. B. Steffan, Die Bedeutung der Blutgruppen für die menschliche Rassenkunde, in dem von ihm herausgegebenen Handbuch. Ferner Gauch, Beitrag zum Zusammenhang zw. Blutgruppen und Rasse, Ztschr. f. Rassenphys. 1933, 116. Eine wertende Übersicht bei H. F. K. Günther, Rassenk. d. dtsch. Volkes, 16. Aufl. 1934, S. 182 ff.

Indessen sind Angaben wie die, daß die untersuchten Vertreter nordischer Rasse meist zur Blutgruppe A gehörten, noch durch weitere Erfahrungen zu erhärten[9]).

Der gerichtlichen Verwertung der Blutproben steht in bestimmten Fällen noch ein Streit zwischen zwei Lehrsätzen im Wege, die einerseits Bernstein[10]), andererseits v. Dungern und Hirschfeld verfechten. Dabei handelt es sich um die Frage, welcher Blutgruppe das Kind angehören kann, wenn ein Elternteil zur Gruppe AB gehört. Der Streit ist wegen der geringen Häufigkeit dieser Gruppe nicht allzu bedeutsam. Solange er aber nicht entschieden ist, kann die Blutgruppenbestimmung in den einschlägigen Fällen kein brauchbares Ergebnis liefern und eine bestimmte Überzeugung des Gerichts nicht begründen[11]).

II. Die gerichtliche Verwertung der Blutprobenuntersuchung beschränkt sich auf die Heranziehung als Beweismittel im Rechtsstreit. In der freiwilligen Gerichtsbarkeit ist für ihre Verwendung z. Z. kaum eine Möglichkeit vorhanden. Denn da ein Zusammenhang der Blutmerkmale mit geistigen Eigenschaften bisher kaum festgestellt ist, kann z. B. die Auswahl eines Vormundes oder die Bestätigung eines Kindesannahmevertrages nicht von der gleichen Blutgruppenzugehörigkeit der Beteiligten abhängig gemacht werden. Allerdings kann auch der Richter der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit Fragen befaßt werden, die die Blutgruppenbestimmung betreffen, wie der vom KG. entschiedene Fall JW. 1935, 1891[94] zeigt. Der Senat hat die Meinung ausgesprochen, daß der Pfleger eines Kindes im Rechtsstreit auf Anfechtung der Ehelichkeit verpflichtet sei, in die Blutprobenentnahme einzuwilligen[12]). Tut er dies nicht, so ist er vom Vormundschaftsrichter dazu anzuhalten und bei weiterer Weigerung gemäß § 1886 BGB. zu entlassen.

Im Rechtsstreit ist, da die Gruppenzugehörigkeit vererblich ist, der Blutprobenbeweis überall da brauchbar, wo Abstammungsfragen zu klären sind. Das ist im bürgerlichen Rechtsstreit einmal der Fall, wenn der Ehemann die Ehelichkeit des von seiner Frau geborenen Kindes anficht (§§ 1591 ff. BGB.), sodann, wenn ein uneheliches Kind auf Unterhalt klagt (§ 1708 BGB.) oder die Kindesmutter die „Sechswochenkosten" beansprucht (§ 1715 BGB.) und der Beklagte den Einwand des Mehrverkehrs erhebt (§ 1717). In beiden Fällen stellt das Gesetz besondere Anforderungen an die Beweiskraft, indem es den Begriff der „offenbaren Unmöglich-

[9]) Nebenbei sei erwähnt, daß Verbrecher bemerkenswert häufig zur Gruppe B gehören sollen.

[10]) Vgl. sein Vererbungsschema:

Mutter	Vater	Kind kann sein
O	O	O.
O	A	O.A.
O	B	O.B.
O	AB	A.B.
A	O	O.A.
A	A	O.A.
A	B	O.A.B.AB.
A	AB	A.B.AB.
B	O	O.B.
B	A	O.A.B.AB.
B	B	O.B.
B	AB	A.B.AB.
AB	O	A.B.
AB	A	A.B.AB.
AB	B	A.B.AB.
AB	AB	A.B.AB.

[11]) Nicht zur Blutgruppenuntersuchung, wohl aber zur Blutuntersuchung überhaupt gehört das Verfahren zur Bestimmung des Alkohols im Blute. Die Methode ist von Widmarck, Schweden, ausgearbeitet und von Hoffmann in die preußische Polizei- und Gerichtspraxis eingeführt. Sie dient vor allem zur Klärung von Verkehrsunfällen, deren Anlaß Alkoholgenuß bildete. Siehe Hoffmann: Med. Klin. 1935 Nr. 21 und 22.

[12]) Zur Begründung vgl. im Text zu Anm. 24.

keit“ der vermuteten Abstammung vom Ehemann oder der behaupteten Abstammung vom Beklagten oder Mehrverkehrszeugen aufstellt. Daß durch die Blutgruppenbestimmung bewiesen werden könne, die Abstammung sei „den Umständen nach offenbar unmöglich“, glaubte das KG. in der eingangs erwähnten Rechtsprechung verneinen zu müssen. Die Frage braucht hier nicht weiter behandelt zu werden, sie hat ausgedehnte Erörterung gefunden [13]). Der Blutprobenbeweis bildet heute, nachdem die zeitweise berichteten Abweichungen als Fehlschlüsse erkannt worden sind, ein ganz wesentliches Mittel zum Nachweis der offenbaren Unmöglichkeit. Die Wichtigkeit des neuen Beweismittels wird hier besonders deutlich, da bisher nur der Entwicklungsgrad des Kindes bei der Geburt zur Feststellung der Abstammungsmöglichkeit dienen konnte. Diese Methode erbrachte naturgemäß viel seltener ein praktisches Ergebnis.

Ein weiterer Fall, den Blutprobenbeweis heranzuziehen, ist bei der Klage auf Ehescheidung gegeben. Hier kann die Blutgruppenbestimmung der Beweisführung dienen, daß das von der beklagten Ehefrau geborene Kind aus einem Ehebruch stamme. Das HansOLG. Hamburg hat denn auch die Scheidung wegen Ehebruchs auf das Ergebnis einer Blutprobenbestimmung gestützt [14]).

Im Strafverfahren findet die Blutgruppenuntersuchung überall Anwendung, wo eine Abstammung aus verbrecherischer Beiwohnung vorliegt. Das kann der Fall sein: beim Ehebruch, § 172 StGB.; bei der Blutschande, § 173; hier ist folgender Fall bekannt geworden [15]): das Kind sollte vom Vater der Kindesmutter herrühren; die Blutgruppenuntersuchung erbrachte den Beweis des Gegenteils; diese vom ärztlichen Sachverständigen vorgetragene Tatsache wirkte so entlastend, daß ein Freispruch von der Anklage der Blutschande erfolgte; ferner bei den Verbrechen nach den §§ 174, 176, 177 [16]), 179, 182. In allen diesen Fällen wird das Ergebnis der Blutproben eher entlastend als belastend für den Angeklagten in Betracht kommen und stets nur neben anderen Beweisanzeichen zu berücksichtigen sein. Immer gilt hier, anders als in den erwähnten bürgerlichen Rechtsstreiten, der Grundsatz der freien Beweiswürdigung.

Eine unangenehme Folge der Anerkennung des Blutprobenbeweises waren die Meineidsverfahren, wenn die Kindesmutter im Unterhaltsrechtsstreit unter Eid den Mehrverkehr verneint hatte. Diese Verfahren sind sehr viel seltener geworden, seitdem der Eid erst nach Vornahme der Blutgruppenbestimmung und bei ihrer Ergebnislosigkeit abgenommen wird. (Auf die Notwendigkeit, so zu verfahren, wurde z. B. durch Erlaß des SächsJustMin. v. 11. Juli 1931 hingewiesen.)

Eine beachtliche Bedeutung kommt dem Blutprobenbeweis ferner bei Straftaten zu, bei denen die Herkunft von Blutspuren aufzuklären ist, bei Tötung und Körperverletzung. Denn Blutproben verschiedener Gruppenzugehörigkeit stammen stets von verschiedenen Personen. Die Blutgruppenuntersuchung kann daher das Ergebnis haben, daß Blutflecken z. B. am Anzug des Verdächtigen nicht von ihm selbst stammen, wohl aber zu derselben Blutgruppe gehören wie das Opfer der Tat.

Endlich kann die Blutuntersuchung eine Rolle spielen bei der Kindesunterschiebung, § 169 StGB., und bei der Kindesaussetzung, § 221. Zu beiden Straftaten gibt Raestrup [17]) Fälle aus der Tagespresse wieder, in denen der Verdacht der Kindesunterschiebung durch die Blutproben bestätigt, der der Kindesaussetzung hingegen widerlegt wurde.

III. Die Hauptfrage bei der gerichtlichen Anwendung ist die, ob die am Rechtsstreit Beteiligten die Pflicht zur Duldung der Blutprobenentnahme haben.

Vor ihrer Behandlung seien einige Vorfragen erörtert.

1. Die Blutgruppenbestimmung ist ein Sachverständigenbeweis, kein Beweis durch Zeugen oder richterlichen Augenschein. Er besteht darin, daß die Blutgruppenzugehörigkeit mehrerer Menschen von sachkundigen Personen festgestellt und an Hand der Vererbungsregeln der bejahende oder verneinende Schluß auf die Abstammungsmöglichkeit gezogen wird. Die Beteiligten, deren Gruppenzugehörigkeit ermittelt wird, sind entweder Kläger oder Beklagter oder Zeuge im Rechtsstreit. Ist die Blutprobe einer Partei zu entnehmen, so kann es sich schon deswegen nicht um einen Zeugenbeweis handeln, weil niemand gleichzeitig Partei und Zeuge sein kann. Aber auch sonst liegt kein Zeugenbeweis vor. Der Zeuge macht seine Aussage, er berichtet über bestimmte, eigene, sinnliche Wahrnehmungen. Das ist bei der Blutgruppenuntersuchung nicht der Fall, denn hier teilt er nicht etwa mit, was er selbst wahrgenommen hat, sondern gibt anderen die Möglichkeit, Feststellungen über seine körperlichen Eigenschaften zu treffen.

Die Blutprobe ist auch nicht Beweis durch Augenschein. Das Gericht kann sich zwar und muß sich häufig bei diesem Beweismittel auch der Hilfe sachkundiger Personen bedienen. Bei der Blutgruppenbestimmung handelt es sich aber um ein Verfahren, das wohl gedanklich einfach, im Verhandlungstermin jedoch keinesfalls so sorgfältig durchgeführt werden kann, wie es notwendig ist. Dazu ist die erforderliche Arbeit mit ihren Sicherungen gegen Fehlschlüsse viel zu umfangreich. Vor Gericht wird deshalb nicht die Untersuchung vorgenommen, sondern ihr Ergebnis im Gutachten des Sachverständigen vorgetragen. Selbst wenn dabei Lichtbilder oder Glasaufgüsse vorgelegt werden, ist die Augenscheinseinnahme des Richters gegenüber der Tätigkeit des sachkundigen Untersuchers weniger bedeutungsvoll. Zu dieser kommt ferner die Darlegung der Vererbungsregeln und ihre Anwendung auf die vorliegenden Blutproben hinzu. Nach allem handelt es sich um einen Sachverständigenbeweis [18]).

2. Hieraus folgt, daß das Gericht sowohl im bürgerlichen wie im Strafverfahren die Beweisaufnahme durch Blutgruppenbestimmung von Amts wegen anordnen kann, §§ 144, 272b ZPO., §§ 81a, 244 StPO. Dies gilt auch in dem Rechtsstreit, in dem die Ehelichkeit eines Kindes angefochten wird, trotz der Vorschriften in den §§ 641 Abs. 1, 622 Abs. 1 ZPO. In diesem Verfahren kann das Gericht die Aufnahme von Beweisen jeder Art anordnen, soweit sie die Ehelichkeit aufrechtzuerhalten geeignet sind. Das ist aber beim Blutgruppenbeweis nicht immer der Fall, weil durch ihn die Außerehelichkeit des Kindes gerade erwiesen werden kann. Trotzdem ist kein Parteiantrag notwendig, sondern der Grundsatz des § 144 gilt auch hier, weil seine Ausschließung in diesen Fällen nicht vorgesehen ist und nach heutiger Rechtsauffassung auch nicht zugelassen werden kann.

Im Strafverfahren ist die Vornahme der Blutgruppenuntersuchung bereits im Vorverfahren zulässig, d. h. im Ermittlungsverfahren der Staatsanwaltschaft und in einer etwa stattfindenden Voruntersuchung. Beides ergibt sich aus den §§ 81a, 82 StPO.

3. Die Frage, ob das Gericht den Antrag auf Erhebung des Blutprobenbeweises ablehnen darf, richtet sich nach den allgemeinen Sätzen für jedes Beweismittel. Hier sei nur auf zweierlei hingewiesen. Die Vornahme der Blutgruppenbestimmung darf nicht mit dem Bemerken abgelehnt werden, sie diene nur der Ausforschung über Umstände, für die der Beweisführer keine bestimmten tatsächlichen Anhaltspunkte habe. Diese Frage wird vom OLG. Stuttgart (2. ZivSen.) im Beschl. v. 23. Mai 1935 (2 W 63/35) aufgeworfen, jedoch nicht entschieden. Die Blutgruppenbestimmung dient dem Nachweis der Tatsachenbehauptung der Partei, die Vaterschaft einer bestimmten Person sei gegeben oder sei nicht möglich. Sie bewirkt aber nicht erst die Beibringung von Beweismitteln, sondern schafft gegebenenfalls selbst schon vollgültigen Beweis der behaupteten Tatsache.

---

13) Siehe z. B. Hellwig: JW. 1930, 1556 mit Schrifttumsangaben.

14) Siehe Raestrup a. a. O. S. 363.

15) Vgl. Müller-Heß a. a. O. S. 201.

16) Ein praktischer Fall wurde mitgeteilt von Raestrup S. 364. Auch hier brachte die Blutgruppenbestimmung Entlastung.

17) a. a. O. S. 364 f.

18) Vgl. dazu Schumacher a. a. O. S. 34 f.

Der beantragte Blutprobenbeweis ist aber immer dann abzulehnen, wenn seine Erhebung zur Entscheidung des Rechtsstreits überflüssig ist. Dies kommt bei Unterhaltsklagen des unehelichen Kindes vor, wenn feststeht, daß der Beklagte nicht der Vater sein kann und nun im Rahmen des gegebenen Rechtsstreits ermittelt werden soll, ob der Mehrverkehrszeuge der Vater ist. In diesem Fall ist das Verfahren bereits entscheidungsreif, die Klage ist abzuweisen, das Kind ist auf die Anstrengung einer neuen Klage zu verweisen.

4. Die im Schrifttum seit langem streitige Kernfrage, ob die Rechtspflicht zur Duldung der Blutprobenentnahme besteht, hat eine teilweise gesetzliche Lösung gefunden. Durch Ges. v. 24. Nov. 1933[19]) ist in die StPO. der § 81a eingeführt worden. Nach ihm sind Blutprobenentnahmen, die nach den Regeln der ärztlichen Kunst vorgenommen werden, ohne Einwilligung des zu Untersuchenden zulässig. Die Einschränkung: „wenn kein Nachteil für seine Gesundheit zu besorgen ist" kann sich nur auf andere, ebenfalls zulässig gewordene Eingriffe beziehen. Denn die Entnahme der wenigen Blutstropfen ist selbst bei Säuglingen nicht mit gesundheitlichen zeitweiligen oder dauernden Schäden verbunden.

Schäfer und Schafheutle[20]) machen hier die Einschränkung, daß die Blutgruppenbestimmung bei unverdächtigen Personen in Meineidsprozessen gegen ihren Willen nicht zulässig sei. Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. Sie verträgt sich nicht mit dem Gesamtinhalt des § 81a und dem Unterschied, den das Gesetz selbst zwischen der „körperlichen Untersuchung" bei Beschuldigten und „anderen Personen" in Abs. 1 und der Entnahme von Blutproben allgemein in Abs. 2 macht. Es kann heute auch nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber die Anwendung eines so wichtigen, dabei ungefährlichen und fast schmerzlosen Mittels zur Herbeiführung der Wahrheit, wie es die Blutgruppenbestimmung ist, von dem Willen des einzelnen Volksgenossen abhängig machen wollte. Aus gleichen Erwägungen gilt nicht die ebenfalls behauptete Einschränkung, daß die Blutproben von Unverdächtigen gegen ihren Willen nur entnommen werden könnten, wenn an ihrem Körper Tatspuren oder -folgen festgestellt werden sollen.

Im Strafverfahren ist hiernach die Entnahme von Blutproben allgemein ohne Einwilligung des zu Untersuchenden zulässig und gegen seinen Willen erzwingbar. Zur Durchführung der Blutentnahme sind Ordnungsstrafen, wie etwa im Falle des § 70 StPO., nicht vorgesehen, wohl aber ist unmittelbarer Zwang möglich.

Anders scheint die Rechtslage im bürgerlichen Rechtsstreit zu sein, denn es besteht keine ausdrückliche gesetzliche Vorschrift materiell- oder verfahrensrechtlicher Natur, die der Partei oder dem Zeugen eine Pflicht zur Duldung der Blutgruppenuntersuchung auferlegt. Der in der Entnahme von Blutproben liegende Eingriff in die körperliche Unversehrtheit ist daher grundsätzlich rechtswidrig und als Körperverletzung strafbar sowie zum Schadensersatz verpflichtend — solange nicht die Rechtswidrigkeit durch die Einwilligung des Betroffenen oder durch den Rechtfertigungsgrund einer anderen Rechtsnorm ausgeschlossen ist. Ob eine solche Rechtsnorm gegeben ist, muß für Partei und Zeugen gesondert betrachtet werden.

Eine entsprechende Anwendung von ähnlichen Bestimmungen verfahrensrechtlichen Inhalts, die eine Pflicht der Partei begründen, scheidet aus. Das gilt zunächst von den §§ 141, 640 i. Verb. m. § 619 ZPO., weil sie lediglich die eine Pflicht, zu erscheinen, nicht einmal sich zu erklären[21]), festsetzen. Sodann gilt dies von der Parteipflicht, Urkunden vorzulegen, §§ 421 ff., die sich nicht auf die Abgabe von Blutproben ausdehnen läßt. Urkunden müssen vorgelegt werden, weil sie gerade zum Zwecke des Beweises geschaffen sind. Die gesetzliche Verpflichtung, sie vorzulegen, ist also eine Sondernorm, die sich nicht ohne weiteres auf Gegenstände, die zur Grundlage eines Sachverständigenbeweises gemacht werden sollen, übertragen läßt[22]).

Es könnte ferner die Wahrheitspflicht der Partei in Betracht kommen. Sie ist durch das Ges. v. 27. Okt. 1933 ausdrücklich festgelegt worden, galt aber nach richtiger Ansicht schon von jeher. Sie bezieht sich indessen nur auf die Erklärungen im Rechtsstreit, die, wenn sie abgegeben werden, der Wahrheit entsprechen müssen, und schließt nicht die Verpflichtung ein, sich selbst zur Beweisführung zur Verfügung zu stellen, auch wenn die Erhebung des Beweises vom Gericht angeordnet ist[23]).

Zu einer Lösung der Frage führt aber die Anwendung materieller Rechtsnormen. Das gesamte Recht beherrschen die Grundsätze: 1. Treu und Glauben sind die Richtschnur für die Ausübung aller Rechte und Pflichten; 2. Das Interesse der Gemeinschaft der Rechtsgenossen steht über dem Interesse des Einzelnen („Gemeinnutz geht vor Eigennutz"). An der Geltung dieser Sätze im heutigen Staate besteht kein Zweifel mehr. Zu ihrer Anwendung in der vorliegenden Frage ist nötig zu prüfen, ob das Verlangen der Volksgemeinschaft nach Klarlegung der Abstammungsverhältnisse in jedem Falle größer ist als der Wunsch des einzelnen nach einer günstigen Entscheidung des Rechtsstreits, und ferner, ob nach Treu und Glauben der Eingriff in den Körper zugemutet werden kann.

Die Abwägung der Interessen der Volksgesamtheit und des einzelnen kann nur zugunsten des ersten ausfallen. Für die Volksgemeinschaft hat die Feststellung der Abstammungsverhältnisse heute eine ganz überwiegende Bedeutung, nicht nur, wenn es sich um die Frage der Abstammung von einem Fremdrassigen mit ihren weittragenden Folgen handelt, sondern allgemein, weil das Wissen um die Blutsbande in allen Fragen der Erbgesundheitspflege wesentlich ist. Richtig verstanden, kommt die Feststellung der wahren Vaterschaft auch dem Kinde zugute, und der Nachteil, der etwa durch das Ergebnis des Blutprobenbeweises eintritt, ist demgegenüber geringer. Dieser Nachteil kann nur sein, daß das Kind, dessen Ehelichkeit angefochten ist, als außerehelich erkannt wird, oder daß das uneheliche Kind mit seiner Klage auf Unterhaltszahlung abgewiesen wird. Endlich kann der Nachteil dann eintreten, wenn der als Vater in Anspruch genommene Beklagte verurteilt wird. All diese möglichen Schädigungen muß der einzelne gegenüber dem Interesse der Allgemeinheit an der Feststellung des Erbmassenverlaufs im deutschen Volk in Kauf nehmen[24]).

Auch die Frage der Zumutbarkeit ist bejahend zu lösen. Die Entnahme der Blutprobe ist ganz gefahrlos, ohne jeden Nachteil und fast schmerzlos. Der Eingriff ist also ganz unbedeutend und mit der vom RG. bereits gebilligten Unterwerfung unter eine Heilbehandlung in einer Anstalt nicht zu vergleichen[25]).

Als Ergebnis ist demnach festzuhalten, daß die Partei im Rechtsstreit verpflichtet ist, die Blutprobenentnahme zu dulden. Allerdings sind die Folgerungen verfehlt, die aus einer Weigerung der Partei gezogen worden sind[26]). Es geht nicht an, in einem solchen Fall die Beweislast umzukehren und den Rechtsstreit gegen die sich weigernde Partei zu entscheiden. Dies scheitert an der noch verhältnismäßig geringen Verwertbarkeit des Ergebnisses eines Blutprobenbeweises und vornehmlich daran, daß es nicht so sehr auf die so schnell wie möglich zu fällende Entscheidung des Rechtsstreits als auf die Klarlegung der Abstammungsverhältnisse ankommt. Da die Partei aber nicht zwangsweise zur Duldung der Blutentnahme veranlaßt werden kann, wäre nur der Weg denkbar, daß der Prozeß in entsprechender Anwendung des § 148 ZPO. ausgesetzt wird, bis ein anderer Rechtsstreit auf Duldung der Blutentnahme entschieden ist und dann aus dem darin erlangten Urteil gemäß § 888 ZPO. vollstreckt werden kann. Dieser Weg ist zweifelhaft und jedenfalls unbefriedigend. Abhilfe kann

---

19) AusfG. z. GewohnhVerbrG. (RGBl. 1933, I, 1000).

20) In Pfundtner-Neubert, Das neue dtsch. Reichsrecht, II c 10, S. 49.

21) Stein-Jonas, Anm. IV 5 zu § 141.

22) Schumacher S. 64.

23) Vgl. Hellwig: DJ. 1934, 126.

24) Siehe dazu Fußnote 11.

25) Siehe RGWarn. 1926, 123. Vgl. noch JW. 1930, 1606.

26) Siehe JW. 1930, 1606. Vgl. auch die Entsch. des OLG. Karlsruhe S. 2163[84] d. H.

nur eine gesetzliche Regelung schaffen, die gegebenenfalls Zwangsmittel zur Durchführung des Blutprobenbeweises festsetzen müßte. Eine solche Regelung ist bereits seit langem, z. B. von Hellwig[27]), gefordert worden.

Was hier — im Gegensatz zu vielen Äußerungen des Schrifttums[28]) — für die Partei ausgeführt ist, muß auch Geltung für die Zeugen haben, für die eine Blutgruppenuntersuchung zur Ermittlung der Wahrheit in Betracht kommt. Grundsätzlich ist gewiß nicht die Pflicht zur Duldung der Blutprobenentnahme Inhalt der Zeugnispflicht. Die Stellung der angegebenen Zeugen ist indessen im Vaterschafts- und Unterhaltsrechtsstreit sachlich (wenn auch prozessual) nicht so sehr verschieden von der Stellung der Partei. Denn es kann sich immer nur um Zeugen handeln, die auf Grund der wahrheitsgemäß abzugebenden Parteibehauptungen als Erzeuger des Kindes in Frage kommen, nämlich um den angeblichen Vater des von der Ehefrau des Klägers geborenen Kindes oder um den Mehrverkehrszeugen. Ist nach der Aussage der Kindesmutter als erwiesen anzusehen, daß der Zeuge ihr innerhalb der Empfängniszeit beigewohnt hat, so kann nur der Blutprobenbeweis Klarheit über die wirkliche Vaterschaft bringen.

Dann aber müssen die oben angestellten Erwägungen auch hier zur Bejahung der Frage führen, ob der Zeuge sich der Blutgruppenbestimmung zu unterwerfen hat.

Hier greifen jedoch andere ausdrückliche Gesetzesvorschriften ein, die einer Durchführung des Blutprobenbeweises im Wege stehen, die Bestimmungen über das Zeugnisverweigerungsrecht. Hat ein Zeuge dieses Recht, etwa weil ihm die Beantwortung der gestellten Frage zur Unehre gereichen würde, § 384 Ziff. 2 ZPO. (der Zeuge im Vaterschaftsrechtsstreit), oder weil sie ihm einen unmittelbaren vermögensrechtlichen Schaden verursachen würde, § 384 Ziff. 1 (u. U. der Mehrverkehrszeuge im Unterhaltsprozeß), so erstreckt sich dieses Recht auch auf die Weigerung, in die Blutprobenentnahme zu willigen. Denn diese Duldung eines körperlichen Eingriffs würde ja die gleichen Folgen haben können wie die Aussage im Rechtsstreit. Falls der Zeuge von seinem Recht Gebrauch macht, könnte der Blutprobenbeweis nicht erhoben werden, so daß die Abstammung ungeklärt bleiben würde.

Das Ergebnis zeigt, daß die z. Z. bestehende gesetzliche Regelung auch dann nicht befriedigen kann, wenn ihr die nationalsozialistische Rechtsanschauung zugrunde gelegt wird. Möge bald eine Norm geschaffen werden, die die aufgewiesenen Schwierigkeiten überwinden läßt und so die wichtigen Fragen der Abstammung stets zur Lösung bringt.

[27]) DJ. 1934, 128.

[28]) Siehe nur JW. 1932, 3041, dort weitere Schrifttumsangaben.

Blutgruppenbestimmung und Meineidsprozeß

Im allgemeinen zeigt sich in den letzten Jahren, daß die Bewertung der Blutgruppenuntersuchung im Vaterschaftsverfahren in dem Sinn, daß ein bestimmter Mann der Vater nicht sein kann, auch von Seite der Gerichte als gesichert gilt. Gewisse Bedenken bestehen immer noch bei den Gerichten hinsichtlich der Bewertung der in der Praxis relativ neueren Faktorenbestimmungen. Diese Faktorenbestimmungen haben bekanntlich die Ausschließungsmöglichkeiten im Vaterschaftsverfahren ganz bedeutend vermehrt, so daß z. B. nach unseren langjährigen Erfahrungen im gerichtlich-medizinischen Institut in München die Ausschließungen fast bis auf 24% der bearbeiteten Fälle kommen. Die Ausschließungen sind zum Teil durch die Blutgruppenverteilung, zum Teil durch die Faktorenverteilung bedingt, in manchen Fällen gleichzeitig durch die Blutgruppen- und die Faktorenuntersuchung möglich.

Die Nachweismethoden für die Blutgruppenfeststellung sind in den letzten Jahren durch Kontrollen derartig gesichert, daß das Vertrauen der Richter zu dieser Untersuchung vollauf berechtigt ist. Daß das für die früheren Untersuchungen nicht immer galt, beweisen ja mehrfache Mitteilungen über Unstimmigkeiten und über Fehlergebnisse.

Ich halte es für notwendig, eine in dieser Hinsicht äußerst wichtige, wenn auch für mich sehr betrübliche, aber doch für die Justiz praktisch lehrreiche Erfahrung mitzuteilen, welche ich unlängst auf diesem Gebiet als gerichtlich-medizinischer Sachverständiger vor dem SchwG. Meiningen zu machen hatte.

Ich hatte im September 1927, also zu einer Zeit, wo die Blutgruppenuntersuchungen auch in Bayern noch selten und damit auch unsere Erfahrungen darüber noch recht spärlich waren, im Auftrag einer ZivK. des LG. München eine Blutgruppenbestimmung zwecks eventueller Ausschließung der Vaterschaft vorzunehmen. Die Blutprobe des Vaters Br. war von mir selbst im Institut entnommen worden (am 23. Sept. 1927), die Blutproben der Mutter und des Kindes wurden mir fünf Wochen später von auswärts eingesandt. Auf Grund der Prüfung der Blutkörperchen und des Serums stellte ich damals bei dem angeblichen Vater Br. die Blutgruppe A fest, während später die Mutter als O und das damals zweijährige Kind als zur Blutgruppe B gehörig nachgewiesen werden konnte. Darauf sprach ich mich für „den Ausschluß der Vaterschaft" aus, weil ein Mann mit der Blutgruppe A mit einer Mutter O ein Kind mit der Blutgruppe B nicht erzeugen kann, doch wurde der betreffende Mann, wie schon in der ersten Instanz so auch von der ZivK. zu Vaterschaft und Unterhalt verurteilt. Nach sieben Jahren hat der betreffende Mann, der inzwischen für das Kind ordnungsgemäß gezahlt hatte, auf Grund einer Auskunft, die seiner in meinem Institut vorsprechenden Ehefrau gegeben wurde, eine Anzeige gegen die Kindsmutter wegen Meineids erstattet! Das Verfahren wurde auf Weisung des Herrn GenStA. am OLG. Jena beim LG. Meiningen eröffnet. Ganz kurzfristig vor der Schwurgerichtsverhandlung, die am 20. Juni 1935 stattfinden sollte, wurde ich vorgeladen, konnte gerade noch den Gegenstand der Verhandlung auf Anfrage erfahren und nahm nun, eben in Berücksichtigung der Tatsache, daß jene Blutuntersuchungen schon acht Jahre zurücklagen, zur Verhandlung das ganze Laboratoriumsgerät für Blutuntersuchungen mit nach Meiningen, um dort für alle Fälle noch einmal die Nachprüfung der Blutgruppen vornehmen zu können und eventuell auch diejenige der Faktoren neu anzuschließen. Dort stellte sich nun für mich heraus, daß der als zweiter Sachverständiger mit vorgeladene Herr Kollege Giese von Jena auf Anordnung der Staatsanwaltschaft bzw. des Herrn GenStA. hin, die in der dortigen Gegend ansässige Kindsmutter und deren Kind eben erst nochmals — und zwar mit dem gleichen Ergebnis, wie ich im Oktober 1927 — nachuntersucht hatte (Mutter = O, Kind = B). Außerdem war von ihm ein weiterer im Verlauf des Alimentationsverfahrens seinerzeit der Vaterschaft höchst verdächtiger verheirateter Mann C. (er hatte die Aussage und die Blutentnahme verweigert), erstuntersucht worden, der nun aber auch die Blutgruppe A hatte, also als Erzeuger des Kindes B gleichfalls auszuschließen war! Eine Nachuntersuchung des von mir seinerzeit zuerst untersuchten Mannes Br. war offenbar nicht angeordnet und daher leider auch unterblieben. Dies konnte nun glücklicherweise, als ich diesen Mangel am Schluß meines mündlich erstatteten Gutachtens betonte, auf Antrag des Verteidigers infolge der Mitnahme des ganzen Laboratoriumsmaterials noch von mir dort im Gerichtsgebäude nachgeholt werden, und es stellte sich nunmehr auf Grund der mit allen jetzt üblichen Kautelen durchgeführten Untersuchung der Blutprobe des Br. die Blutgruppe AB (starke A- und schwächere B-Eigenschaft heraus. Damit ergab sich die Hinfälligkeit der Ausschließung des Genannten und der Anklage war in dieser Richtung der Boden entzogen, weil natürlich jetzt Br. als Vater „möglich" war (Mann = AB, Mutter = O, Kind = B).

Ich besaß noch die Unterlagen der Untersuchung vom September 1927; aus denselben ergab sich, daß offenbar das Testserum für B damals nicht so hochwertig war, so daß die (schwache) Agglutination bei dem Mann ausblieb, und andererseits war bei der Zufügung von Testblutkörperchen B zu dem Serum des Mannes eine „Pseudoagglutination" eingetreten. Aus diesen Gründen war ich damals zu der Feststellung der Blutgruppe A bei dem Untersuchten gekommen. Ich möchte auch an dieser Stelle betonen, daß selbstverständlich damals eine Fehlbestimmung vorgelegen hat; denn es ist vollkommen ausgeschlossen, daß die Blutgruppe des Mannes, die am 20. Juni 1935 ganz einwandfrei AB war, mit vollständig fehlender Serumreaktion, sich gegenüber 1927 geändert hat — dies ist absolut sicher. Für die Bewertung der Blutgruppenuntersuchungen von Seite der Gerichte bemerke ich aber ausdrücklich, daß wir damals noch nicht die Kontrolluntersuchungen machen konnten, wie sie jetzt seit Jahren vorgenommen werden: Wir kontrollieren das zu untersuchende Blut bzw. das abzentrifugierte Serum stets mit Testblutkörperchen der vier Blutgruppen A, B, AB und O und so geschah das auch jetzt in der Schwurgerichtsverhandlung, ferner haben wir Kontrollen für das Hämotestserum, was für die Feststellung der A- wie auch der B-Eigenschaft der Blutkörperchen verwendet wird. Ich lege einen ganz besonderen

Wert auf diese Feststellung, damit nicht die Fehlreaktion aus dem Jahre 1927 die ganze Zuverlässigkeit der Blutgruppenuntersuchung und deren Verwertbarkeit für das Vaterschaftsverfahren und im Meineidsprozeß erschüttert.

Die praktischen Folgerungen, welche ich für die gerichtliche Medizin und auch für die Rechtspflege ziehen möchte — und deswegen berichte ich so ausführlich über diesen Fall auch vor dem Forum der Juristen — ist folgendermaßen zu fassen:

Solche Fälle, daß man jetzt Gerichtsentscheidungen treffen müßte auf Grund von Blutgruppenuntersuchungen aus den ersten Jahren 1926 oder 1927, kommen ja wohl kaum jemals mehr vor, aber wir müssen uns doch auf Grund dieser meiner Erfahrung zur strikten Regel machen, daß in derartigen Fällen, wenn ja einmal die Blutgruppenuntersuchungen auf die Zeit vor 1930 zurückgehen, in einem neu eingeleiteten Ermittlungsverfahren stets eine vollständig neue Durchführung der sämtlichen damaligen Blutgruppenbestimmungen bei allen Beteiligten vorzunehmen ist! Das gilt auch für solche Fälle, wenn in einem vor Jahren geführten Vaterschaftsverfahren der eine oder andere Beteiligte schon einmal hinsichtlich der Blutgruppen und Faktoren untersucht wurde. Für uns gerichtliche Mediziner ergibt sich noch die Regel, daß man für alle Fälle das technische Untersuchungs-Instrumentarium mit allem was dazu gehört zu einem auswärtigen Schwurgerichtstermin mitnehmen sollte, um eben solche länger zurückliegende Untersuchungsergebnisse nochmals zu kontrollieren, wenn dies nicht schon vor der Verhandlung angeordnet und geschehen ist, was natürlich zweckmäßiger ist. In meinem oben mitgeteilten Fall kann ich es nur als Glück bezeichnen, daß mir die Möglichkeit und die Gelegenheit zu der Nachuntersuchung des Zeugen Br. noch während der Verhandlung gegeben worden ist, denn eine Verurteilung der Kindsmutter wegen Meineids lag nach den ganzen Erhebungen auch sonst ziemlich nahe.

Vielleicht darf noch zum Schluß auf einen Punkt aufmerksam gemacht werden, nämlich darauf, daß solche lange zurückliegende Gutachten nicht durch kommissarische Vernehmung der untersuchenden Sachverständigen erledigt werden sollten. Die große Entfernung von dem Schwurgerichtsort könnte ja schließlich dazu verlocken, den Sachverständigen auf sein früher erstattetes Gutachten kommissarisch zu vernehmen. Wäre ich nicht in diesem Fall persönlich vorgeladen worden, so hätte man nicht die Möglichkeit gehabt, den Fehler festzustellen.

Prof. Dr. H. Merkel, München.

Konkurs und die überschüssigen landwirtschaftlichen Erzeugnisse des Erbhofes

Die Eröffnung des Konkursverfahrens über das Vermögen eines Bauern ist zulässig. Das Konkursverfahren umfaßt jedoch nicht, was sich aus § 1 KO., § 38 RErbhofG. ergibt, den Erbhof. RErbhGer. v. 18. Okt. 1934: JW. 1935, 611[15]; LErbhGer. Celle v. 7. Dez. 1934: JW. 1935, 637[16] mit zustimmender Anm. von Haertl; LErbhGer. Celle: Vogels-Hopp, ErbhRspr. § 38 Nr. 6 mit zustimmender Anm. von Hesse und Recht des Reichsnährstandes 1934, 317 mit zustimmender Anm. von Johae. Erbhof i. S. des § 38 Abs. 1 ist nicht nur der Grund und Boden; zum Erbhof gehören auch Hofzubehör (§ 8), Versicherungsforderungen, Tilgungsguthaben (§ 9), die Nutzungsrechte des § 2 VO. II, Eigentümergrundschulden (§ 18 VO. II). Nicht Zubehör ist das, was unter Eigentumsvorbehalt gekauft ist; so die herrschende Meinung. Anderer Meinung Bertermann: JurRdsch. 1934, 68.

Die landwirtschaftlichen Erzeugnisse des Hofes gehören zum Hof i. S. des § 38 Abs. 1 nur insoweit, als sie der Bewirtschaftung des Hofes dienen. Darüber hinaus gewähren die §§ 38 Abs. 2, 39, 59 Vollstreckungsschutz auch für die landwirtschaftlichen Hofeserzeugnisse, soweit sie zum Unterhalt des Bauern oder seiner Familie bis zur nächsten Ernte erforderlich sind. Auch Vieh gehört zu diesen Erzeugnissen. An Stelle der nächsten Ernte tritt die Schlachtreife entsprechenden Viehs. So Münzel: JurRdsch. 1935, 64. Für den Unterhalt erforderlich sind auch die Erzeugnisse, deren Erlös für den Unterhalt benötigt wird. So auch Vogels § 39 Anm. 2 und die dort Zitierten und Weh: JW. 1935, 653 ff. Anm. zu 2. In § 39 Abs. 2 Halbsatz 2 müßten richtiger „und" und „oder" umgesetzt werden. Familie bedeutet in diesem Zusammenhang nicht eine enge Begrenzung auf Frau und Kinder. Auch die nach §§ 30, 31 Versorgungsberechtigten gehören zu den geschützten Personen. Dies ergibt sich aus dem bevölkerungspolitischen Zweck des Gesetzes. Es ist daher gleichgültig, ob es sich um die gesetzlichen Ansprüche an sich oder ob es sich um vertragliche Ansprüche auf Grund eines Übergabevertrages handelt. Es kommt nur darauf an, daß die Erzeugnisse zum Unterhalt der versorgungsberechtigten Personen dem Umfange nach im Rahmen der §§ 30, 31 benötigt werden. Hieraus sind dann auch Schlüsse zu ziehen für die Frage der Pfändbarkeit der Versorgungsansprüche, wenn die Zwangsvollstreckung gegen den Versorgungsberechtigten selbst betrieben wird. Es kann hier nur angedeutet werden, daß den Ausführungen von Herschel: JurRdsch. 1935, 124 ff. nicht überall gefolgt werden kann, wenn er die Pfändbarkeit der erbhofrechtlichen Versorgungsansprüche in erheblichem Umfange bejaht.

Wird über das Vermögen des Bauern Konkurs eröffnet, so werden die im § 39 Abs. 1 genannten Erzeugnisse nicht miterfaßt. Es entsteht die Frage, ob die landwirtschaftlichen Erzeugnisse des Hofes, die nicht Zubehör und die, die nicht zum Unterhalt des Bauern und seiner Familie erforderlich sind, in die Konkursmasse fallen. Dies wird bejaht von Meyer: JurRdsch. 1935, 97 ff., vom KG. im Beschl. v. 16. Aug. 1934, Nr. 1 b X 363/34: JW. 1934, 2701[3] = Vogels-Hopp, ErbhRspr. § 34 Nr. 1 und Vogels in der Anm. hierzu. Meyer (a. a. O.) verneint jedoch im Gegensatz zum KG. und zu Vogels, daß die nachträglich „erbhoffrei", besser gesagt im Rahmen der §§ 38 Abs. 2, 39, 59 zwangsvollstreckungsfähig werdenden Erzeugnisse in die Masse fallen. Diese Frage braucht hier nicht entschieden zu werden, da, wie im folgenden dargetan werden soll, die genannten Erzeugnisse überhaupt nicht in die Konkursmasse fallen.

In § 39 Abs. 2 ff. wird zunächst vorausgesetzt, daß der betreffende Gläubiger, dessen Befriedigung im Wege der Zwangsvollstreckung beabsichtigt ist, einen Vollstreckungstitel hat. Ob ein für vorläufig vollstreckbar erklärter Schuldtitel genügt, wird nicht ausdrücklich im Gesetz festgestellt. Man wird dies aber bejahen können. In jedem Fall muß aber ein Vollstreckungstitel vorliegen. Der Vollstreckungstitel ist die Grundlage, auf der der Kreisbauernführer, falls er vom Reichsnährstand dazu ermächtigt ist, gegebenenfalls die Schuld für den Reichsnährstand übernimmt. Diese Schuldübernahme setzt Bestimmtheit der zu übernehmenden Schuld voraus, die eben durch den Vollstreckungstitel gewährleistet werden soll. Der Vollstreckungstitel ist außerdem auch deswegen erforderlich, weil die Schuld bezüglich Grund und Bestand, nicht nur wegen der Höhe, bestritten sein kann. Es ist nicht Aufgabe des Kreisbauernführers, zu entscheiden, ob und inwieweit die Forderung besteht.

Das Konkursverfahren setzt begrifflich das Vorliegen von Vollstreckungstiteln nicht voraus. Schon hieraus ergibt sich, daß ein Verfahren, das sich lediglich nach den Vorschriften der KO. richtet, nicht den Erfordernissen des § 39 entspricht. Nach Meyer (a. a. O.) soll es für das Konkursverfahren in solchem Falle genügen, daß der Konkursverwalter entsprechend dem § 39 Abs. 2 dem Kreisbauernführer den Eröffnungsbeschluß und die Erklärung, daß er die konkursmäßige Verwertung der Erzeugnisse vorhabe, zustelle. Abgesehen davon, daß das Gesetz Zustellung eines Vollstreckungstitels und nicht des Konkurseröffnungsbeschlusses verlangt, und zwar durch den Gläubiger und nicht durch den Konkursverwalter, wird der vom Gesetz erstrebte Zweck, nämlich Schaffung einer klaren, bestimmten Unterlage, nicht erreicht. Wenn man Meyer (a. a. O.) wörtlich folgen würde, brauchten ja nicht einmal die Namen der Gläubiger und die Höhe der Forderungen mitgeteilt zu werden. Selbst wenn das geschehen würde, stünde noch nicht fest, ob und inwieweit die Forderungen berechtigt sind. Dies würde auch nicht durch Zustellung eines mit der Vollstreckungsklausel versehenen Auszuges aus der Tabelle (§ 146 KO.) in vollem Umfange nachgewiesen werden. Damit wäre nämlich noch nichts bezüglich der streitig gebliebenen Forderungen, über die Feststellungsprozesse durchzuführen sind (§ 164 KO.), gewonnen. Würden auch noch die Vollstreckungstitel bezüglich dieser streitigen Forderungen nach Durchführung der Prozesse dem Kreisbauernführer zugestellt werden, so wird das Konkursverfahren inzwischen seinem Ende zuneigen.

Aus § 39 Abs. 2 ergibt sich aber, daß die Zwangsvollstreckung erst beginnen darf, wenn nach Zustellung des Vollstreckungstitels die Frist von einem Monat fruchtlos, d. h. auch ohne daß die Schuld für den Reichsnährstand übernommen worden ist, verlaufen ist. Es widerspricht daher dem klaren Wortlaut des Gesetzes, wenn nach Meyer (a. a. O.) die Wirkung des § 7 KO. bereits mit Konkurseröffnung eintreten, also die Generalzwangsvollstreckung zu wirken beginnen soll, zu einer Zeit, zu der die nach § 39 Abs. 2 verlangte Zustellung und der Ablauf der Monatsfrist noch nicht erfolgt sind. Es genügt nicht, wenn Meyer nur einige Wirkungen der Generalzwangsvollstreckung erst nach Ablauf der Frist eintreten lassen will, so z. B. des § 117 KO. (Inbesitznahme und Verwaltung durch den Konkursverwalter). § 39 Abs. 2 will nicht nur die Verwertung des beschlagnahmten Gegenstandes im Wege der Zwangsvollstreckung verhindern, es soll gegebenenfalls überhaupt nicht erst mit der Zwangsvollstreckung begonnen werden, sie soll evtl. völlig vermieden werden. Die Frist des § 39 Abs. 2 hat nicht nur die Bedeutung, dem Kreisbauernführer und dem Reichsnährstand Gelegenheit zu geben, auf den Bauern einzuwirken oder evtl. die Schuld selbst zu übernehmen; dem Schuldner soll auch Zeit gelassen werden, von sich aus freiwillig den Gläubiger zu befriedigen (Vogels § 39 Anm. 3a). Wirkt § 7 KO. bereits mit der Konkurseröffnung auch bezüglich der überschüssigen Ernte, der überschüssigen Erzeugnisse, so hat der Schuldner ja gar keine rechtliche Möglichkeit mehr, aus den Erzeugnissen seine Schulden zu bezahlen.

§ 38 Abs. 2 untersagt zunächst die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung in die auf dem Erbhof gewonnenen Erzeugnisse. Damit wird die Zwangsvollstreckung jeder Verfahrensart untersagt. In den §§ 39, 59 wird dann die Zwangsvollstreckung wieder zugelassen, und zwar in einem ausschließlich durch das RErbhofG. geregelten Sonderverfahren. § 39 Abs. 2 ff. ist seinem Wortlaut nach nur auf die Einzelvollstreckung zugeschnitten. Es besteht kein Anlaß, über § 56 die Ausnahmevorschriften der §§ 39 Abs. 2, 59 auch auf das Konkursverfahren auszudehnen.

Wenn Meyer (a. a. O.) hierzu ausführt, daß gerade die weniger gewandten Gläubiger bei der hier vertretenen engeren Auslegung des § 39 Abs. 2 ff. leiden werden, weil nur die besser unterrichteten oder besser beratenen Gläubiger demnächst die Möglichkeit einer Einzelvollstreckung ausnützen würden, so kann diese Argumentation nicht ins Gewicht fallen. Der Gläubiger, der vollstrecken will, wird zunächst stets Einzelvollstreckung versuchen; tut er dies nicht, so besteht auch kein Anlaß, zu seiner Befriedigung durch Zulassung der Konkursbeschlagnahme auch an den überschüssigen landwirtschaftlichen Erzeugnissen des Hofes beizutragen.

RA. Dr. Schrodt, Schweidnitz.

Richtlinien für die Gebührenberechnung in Beitreibungssachen

Das Präsidium der Reichsrechtsanwaltskammer hat in Ergänzung der früheren JW. 1935, 109 und JW. 1935, 683 veröffentlichten Richtlinien die nachstehende Bekanntmachung erlassen, die mit Genehmigung des Vorstandes der Berliner Anwaltskammer aus den Mitteilungen der Berliner Anwaltskammer Nr. 3/35 übernommen wird:

a) Als „Beitreibungssachen" sind unbedenklich auch die typischen Klagen aus Abzahlungsverkäufen auf Zahlung des Kaufpreises oder Rückgabe der unter Eigentumsvorbehalt gelieferten Sachen anzusehen.

b) Die Prämie von 2% der beizutreibenden Forderung, die in jedem Falle dem Auftraggeber zur Last fällt, ist nach dem Streitwert des Verfahrens zu berechnen. Im Mahn- und Prozeßverfahren bleiben also Nebenforderungen, Zinsen und Kosten außer Betracht, während sie in der Zwangsvollstreckung nach Maßgabe von § 15 DGKG. i. Verb. m. § 10 RAGebO. einzurechnen sind.

Der Satz von 2% stellt nur eine Mindestforderung dar; die Vereinbarung eines höheren Entschädigungssatzes zur Deckung der Unkosten ist zulässig und bei sehr kleinen Einzelbeträgen oder bei Beitreibungen gegen besonders schwache Gruppen von Schuldnern am Platze.

c) Die Gebührenlockerung darf nicht zu einem Wettbewerb zwischen Berufsgenossen um die Erlangung der Beitreibungsaufträge einzelner Mandanten führen. Aus diesem Grunde darf die Forderung, daß der Auftraggeber alle Beitreibungssachen seinem ständigen Anwalt übertragen soll, nicht überspannt werden. Es kann u. U. nicht verlangt werden, daß alle Beitreibungssachen einem Anwalt übertragen werden; es kommt vielmehr nur darauf an, daß die Beitreibungssachen der Anwaltschaft zugeführt werden. Beschäftigt ein Auftraggeber ständig mehrere Anwälte, so ist daher auch eine Teilung der Beitreibungsaufträge zwischen diesen seinen ständigen Anwälten zulässig (GB. 105/32).

Prozeßvertretung durch die sogenannten Regulierungsbeamten der Versicherungsgesellschaften

Der KGPräs. zu Berlin hat an den Vorstand der Berliner Anwaltskammer unter dem Aktenzeichen: I. P. 13/A. 1290 am 24. Juni 1935 eine Mitteilung gerichtet, in der u. a. folgendes ausgeführt ist:

„Ich habe die mir unterstellten LGPräs. und den AGPräs. in Berlin ersucht, die Zivilprozeßrichter auf die in JW. 1935, 1510 abgedruckte Entscheidung des LG. in Stettin vom 9. März 1935 aufmerksam zu machen. Da die Auslegung des § 157 ZPO. Sache der Rechtsprechung ist, halte ich mich zu weiteren Maßnahmen nicht für befugt.

gez. Hölscher."

Die vorerwähnte Entsch. des LG. Stettin: JW. 1935, 1510 ist unter Heranziehung einer ähnlichen, auf die gewerbsmäßigen Hausverwalter bezgl. Entscheidung des LG. Berlin: JW. 1935, 1673 besprochen.

(Aus den Mitteilungen der Berliner Anwaltskammer Nr. 3/35.)

Die Zentralstelle zur Bekämpfung der Schwindelfirmen e. V.

Die Zentralstelle hilft mit ihrem reichen Material den Berufsgenossen und stellt gegebenenfalls auch Ermittlungen über anrüchige Firmen an. — Die Anschrift der Zweigstelle Berlin ist: N 65, Lindower Str. 6, Fernspr. D 6 Wedding 0013.

(Aus den Mitteilungen der Berliner Anwaltskammer Nr. 3/35.)

Aus dem BNSDJ. und der Deutschen Rechtsfront

Bericht über die Arbeit der Reichsfachgruppe Rechtsanwälte im Monat Juni 1935

Infolge der Berufung des Reichsfachgruppenleiters Rechtsanwälte zum Stellvertreter des Reichsjuristenführers wurde der Leiter des Gaurechtsamts des Gaues Hamburg, Pg. Dr. Droege, Mitglied des Reichsfachgruppenrats und des Präsidiums der Reichsrechtsanwaltskammer, zunächst kommissarisch mit der Wahrnehmung der Geschäfte des Reichsfachgruppenleiters Rechtsanwälte beauftragt.

Die Arbeit der Reichsfachgruppe im Berichtsmonat galt der Erhaltung und Erweiterung des Arbeitsgebietes der Anwaltschaft. So wurde in mehreren Fällen erreicht, daß Verfügungen nachgeordneter Stellen, durch welche die Mitwirkung von Rechtsanwälten zurückgewiesen worden war, von den übergeordneten Zentralstellen gemißbilligt oder aufgehoben wurden. Das nachdrückliche Vorgehen der Reichsfachgruppe in allen derartigen Fällen erfolgt aber nicht nur im Interesse der Anwaltschaft, sondern vor allem auch im Interesse der Rechtssicherheit, die nicht zuletzt darauf beruht, daß jeder Volksgenosse das Recht haben muß, den Beistand der vom Führer und Reichskanzler als berufenen Berater und Vertreter des deutschen Volkes in allen Rechtsangelegenheiten bezeichneten Rechtsanwälte in Anspruch zu nehmen.

Die Arbeit der Reichsfachgruppe Rechtsanwälte erfolgte auch auf diesem Gebiete in enger Zusammenarbeit mit dem Präsidium der Reichsrechtsanwaltskammer. Auch mit dem Reichsjustizministerium wurde eine vielgestaltige sachliche Zusammenarbeit erzielt.

Die allgemeine gesetzliche Regelung wichtiger, die gesamte Fachgruppe Rechtsanwälte betreffender Angelegenheiten wurde in umfangreichen Verhandlungen vorbereitet.

Um die Reichsfachgruppe für die Bearbeitung der zentralen und wichtigen Aufgaben frei zu machen, wurden rein örtliche Angelegenheiten an die Gaufachberater zur zuständigen Erledigung abgegeben.

Erteilung von Rechtsauskünften durch Dienststellen des Reichsnährstandes

Der Reichsbauernführer hat unter dem 12. Juni 1935 auf Grund einer Vereinbarung mit der Reichsführung des BNSDJ. an alle Dienststellen des Reichsnährstandes die nachstehende Anordnung erlassen.

1. Der Reichsnährstand ist zur Erfüllung der ihm übertragenen ständischen Aufgaben verpflichtet, die Belange seiner Mitglieder zu fördern. Soweit sich im Zusammenhang mit der Beratung in berufständischen Angelegenheiten Rechtsfragen ergeben, ist der Reichsnährstand auch zur Erteilung von Rechtsauskünften verpflichtet. Diese sollen sich grundsätzlich auf das Gebiet des Bauern- und Landwirtschaftsrechts beschränken.

2. Bei der Erteilung von Auskünften ist zu berücksichtigen, daß die die Auskunft erteilende Person für sich und gegebenenfalls für den Reichsnährstand die Verantwortung für die Richtigkeit der erteilten Auskunft übernimmt. Allen auskunfterteilenden Stellen wird deshalb äußerste Vorsicht zur Pflicht gemacht.

Die Kreisbauernschaften haben, falls es sich nicht um Fragen handelt, die sie mit Sicherheit selbst beantworten können, bei der Abteilung I G der Landesbauernschaft Rückfrage zu halten bzw. das anfragende Mitglied dorthin oder an einen deutschen Rechtsanwalt oder Notar zu verweisen.

3. Die Übernahme der Vertretung eines Mitgliedes des Reichsnährstandes vor Gerichten ist grundsätzlich untersagt. Ist eine Angelegenheit nicht durch Beratung zu erledigen, sondern macht sich eine Vertretung notwendig, so ist das Mitglied an einen deutschen Rechtsanwalt oder Notar zu verweisen.

4. Kreis- und Landesbauernschaften ist es gestattet, zum Zwecke der Herbeiführung einer vergleichsweisen Regelung bei Streitigkeiten zwischen dritten Personen und einem Mitglied des Reichsnährstandes

und zwischen Reichsnährstandsangehörigen die Parteien vorzuladen. Ein Zwang zum Erscheinen darf nicht ausgeübt werden. Bevollmächtigten Rechtsanwälten und Notaren ist die Teilnahme an solchen Verhandlungen zu gestatten, soweit es sich um Angelegenheiten handelt, die zur Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte und der Anerbengerichte gehören. Ausnahmsweise kann auch in diesen Fällen ein bevollmächtigter Rechtsanwalt oder Notar von der Teilnahme an der Verhandlung zurückgewiesen werden, wenn in seiner Person liegende Gründe (z. B. nichtarische Abstammung) das geboten erscheinen lassen oder wenn es sich um Angelegenheiten des § 15 RErbhofG. handelt.

Mit Winkelkonsulenten oder Rechtsberatern u. dgl. ist jede Verhandlung abzulehnen. Schriftliche Eingaben von Winkelkonsulenten usw. sind stets gegenüber den Vertretern unmittelbar zu beantworten.

5. Soweit ganz ausnahmsweise die Übernahme der Vertretung eines Mitgliedes durch den Reichsnährstand wegen der besonderen Umstände des Falles geboten erscheint, bedarf es einer Genehmigung der Reichshauptabteilung I.

Siegel. gez. R. Walter Darré.

Berlin, den 10. Juli 1935.

Zweite Jahrestagung der Akademie für Deutsches Recht

Die zweite Jahrestagung der Akademie für Deutsches Recht, die vom 26. bis 29. Juni in München stattfand, gestaltete sich zu einem Höhepunkt des deutschen Rechtslebens.

Von den ganz hervorragenden Referaten verdient vor allem die Festsitzung in der Aula der Universität am dritten Tag Beachtung, in der der Präs. der Akademie für Deutsches Recht, RMin. Dr. Frank, den Festvortrag „Die nationalsozialistische Revolution im Recht" hielt. Die Bedeutung gerade dieser Tagung und damit des Schaffens der Akademie überhaupt wurde durch das persönliche Erscheinen des Führers weithin hervorgehoben.

Das Mitteilungsblatt Nr. 2, das als Anlage zu Heft 13/14 der Zeitschrift Deutsches Recht unter dem 15. Juli 1935 herausgegeben wurde, bringt über die Tagung einen ausführlichen Bericht. Den Lesern der JW. wird dringendst nahegelegt, nicht nur die Zeitschrift Deutsches Recht, sondern gerade auch die Veröffentlichungen im Mitteilungsblatt zu beachten. Jeder einzelne Rechtswahrer, vor allem der Rechtsanwalt und Richter, bedürfen für ihre oft sehr schwere berufliche Tätigkeit immer wieder der Ausrichtung nach den großen, vom Reichsjuristenführer Dr. Frank als dem Repräsentanten der Bewegung auf dem Gebiete des Rechts vertretenen Gesichtspunkten.

Deutsche Dozentenschaft und BNSDJ.

Der BNSDJ. trägt die ausschließliche Verantwortung für die fachlich-politische Arbeit der Hochschullehrer der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultäten. Wie aus der Bekanntgabe vom 22. Juni in dem vorerwähnten Mitteilungsblatt, S. 33, hervorgeht, ist zwischen der deutschen Dozentenschaft und der Reichsführung des BNSDJ. eine Vereinbarung zustande gekommen, um eine aktive Mitarbeit der nationalsozialistischen Hochschullehrer im BNSDJ. in stärkerer Weise als bisher herbeizuführen. Die Reichsführung des BNSDJ. hat durch Beitragserlaß der wirtschaftlichen Notlage weiter Kreise der Hochschullehrer in besonderer Weise Rechnung getragen.

Wirtschaftsrechtler und Reichsnährstand

In einem Rundschreiben vom 12. Juni 1935, veröffentlicht in dem dem Deutschen Recht, Heft 13/14, beiliegenden Mitteilungsblatt, S. 33, wird bekanntgegeben, daß zwischen der Reichsfachgruppe Wirtschaftsrechtler und dem dem Reichsnährstand angegliederten Reichsverband für das landwirtschaftliche Buchführungs-, Betreuungs- und Schätzungswesen eine enge Zusammenarbeit zustande gekommen ist. Die berufspolitische Führung und Betreuung aller in diesem Verband zusammengeschlossenen Rechtswahrer wird von der Fachgruppe Wirtschaftsrechtler bzw. der Reichsfachschaft der Buchprüfer übernommen.

Schrifttum

Dr. Walter Haid: Sozialismus als Träger des neuen Reiches. (Neue Deutsche Forschungen. Abteilung Staats-, Verwaltungs-, Kirchen-, Völkerrecht und Staatstheorie. Bd. 1.) Berlin 1935. Junker u. Dünnhaupt Verlag. 114 S. Preis 3,80 *RM*.

Der Verf. versucht in der angezeigten Arbeit, dem Sozialismus der überwundenen Epoche den Sozialismus unseres Zeitalters entgegenzustellen. Er ist dabei der Schwierigkeit nicht Herr geworden, die darin liegt, daß eine eindeutige konkrete Begriffsbestimmung des Sozialismus nicht vorhanden ist. Er betont, Sozialismus sei eine „Idee", die man nicht in verstandesmäßig erfaßbare Faktoren auflösen könne; trotzdem sei diese Idee als geschichtsgestaltende Kraft wissenschaftlicher Betrachtung zugänglich (S. 12). Daran ist richtig, daß es eine mathematisch exakte Definition des Sozialismus (wie auch anderer politischer Begriffe) nicht geben kann; trotzdem muß es möglich sein, die Idee des Sozialismus konkret und anschaulich zu beschreiben, indem man ihre entscheidenden Wesenszüge hervorhebt. Auch der Verf. tut das, indem er die „Gemeinschaft" als ideelles Grunderlebnis des Sozialismus bezeichnet (S. 13). Nun ist selbstverständlich kein echter Sozialismus ohne Gemeinschaft denkbar; aber nicht jede Gemeinschaftsbildung ist eine Verwirklichung des Sozialismus. Der Sozialismus als konkrete geschichtliche Wirklichkeit ist eine Erscheinung der modernen politischen Gestaltung; um sein Wesen zu begreifen, muß man beachten, daß es sich darum handelt, durch Sozialismus einer sinnentleerten und zerstörten Welt wieder Inhalt und Ordnung zu geben.

Es ist deshalb auch bedenklich, daß der Verf. die Gruppenbildung der liberalen Zeit als „vielbestimmten Sozialismus" und damit eben doch als Sozialismus bezeichnet. Der Verf. nennt die Gruppenbildungen des 19. Jahrhunderts „Gemeinschaftsbildungen". Familie, Vereine, Kirchen, Reich, Länder, Parteien, Rasse, Klasse, Kartelle, Gewerkschaften, Genossenschaften erscheinen hier in wirrer Folge; sie werden als „Gemeinschaftsformen starker Geltungskraft" bezeichnet, deren „vielfältiges Auseinanderstreben" das Kennzeichen dieses „vielbestimmten Sozialismus" ist. In Wahrheit handelt es sich bei diesen Erscheinungen nicht mehr um wirkliche Gemeinschaften, sondern um Gruppierungen innerhalb der bürgerlichen Gesellschaft, der Wirtschaftsgesellschaft, der politischen Gesellschaft; selbst die Kirchen sanken zu Religionsgesellschaften herab. Das Merkmal des 19. Jahrhunderts ist nicht nur das Fehlen einer Gesamtordnung, sondern auch der Mangel der wirklichen Ordnung und Gemeinschaft in den gesellschaftlichen Einzelbereichen und Sondergruppen.

Der Hauptteil des Buches dient der Darstellung des „volksbestimmten Sozialismus", der seinen Sinn und Inhalt aus der Nation, der Volksgemeinschaft, gewinnt. Der Verf. schildert auch hier die einzelnen Gemeinschaftsbildungen, die im Rahmen der Volksgemeinschaft erwachsen. Familie, Bauerntum, Vereine, Kirchen, Länder, die NSDAP., die Rasse, die wirtschaftlichen Verbände werden in ihrer Bedeutung für die Volksgemeinschaft und in der Stellung, die sie innerhalb der Volksordnung einnehmen, gewürdigt. Auch diese Darstellung leidet unter der völlig wirren und systemlosen Folge, in der die einzelnen Lebensbereiche abgehandelt werden. Fragen der Verfassungsordnung stehen zwischen den Fragen der Sippenordnung und der Wirtschaftsordnung; Fragen, die mit dem „Sozialismus" nichts zu tun haben, stehen neben solchen, die wirkliche Probleme des Sozialismus sind. Immerhin bietet diese Darstellung inhaltlich eine wertvolle Übersicht über die zahlreichen Bestrebungen, die auf einen Neubau der deutschen Volksordnung gerichtet sind; auch in vielen Einzelzügen finden sich interessante Feststellungen und fruchtbare Hypothesen.

Das gilt vor allem für die zahlreichen Hinweise auf die Bedeutung, die die Körperschaft des öffentlichen Rechts für den Aufbau der sozialistischen Volksordnung besitzt. So wird S. 60 hervorgehoben, die Benennung der Kirchen als „Körperschaften des öffentlichen Rechts" habe heute nur noch formale Bedeutung, nachdem die „Neutralisierung" der Kirchen vollzogen sei. Daran ist richtig, daß uns der Begriff der Körperschaft des öffentlichen Rechts nicht wie im 19. Jahrhundert zur Neutralisierung von Lebensbereichen gegenüber dem Staate dient, sondern daß er zur Eingliederung einer völkischen Lebensordnung in das Ganze der Volksgemeinschaft verwandt wird. Angesichts der gegenwärtigen Lage wird also bei den Religionsgesellschaften ein Begriff in der

Bedeutung des 19. Jahrhunderts fortgeführt, der in den übrigen Bezirken bereits einen ganz anderen Sinn angenommen hat. Auf S. 81 wird die Deutsche Arbeitsfront als Körperschaft des öffentlichen Rechts bezeichnet, wobei natürlich dieser neue Begriff zu verwenden ist. Es fehlt nur jede Begründung für diese an sich zutreffende Feststellung! Auf S. 86 werden die Zwangskartelle gleichfalls als Körperschaften des öffentlichen Rechts angesprochen. Hier hat der Verf. übersehen, daß es unter den Zwangskartellen sehr verschiedenartige Gebilde gibt; die Pflichtverbände der Ernährungswirtschaft sind in der Tat Körperschaften des öffentlichen Rechts, während die Zwangskartelle der gewerblichen Wirtschaft überwiegend noch privatrechtlichen Charakter haben. Auf S. 95 wird die Reichsbank als öffentlicher Selbstverwaltungskörper bezeichnet; hier ist übersehen, daß die Reichsbank seit ihrer Gründung Anstaltscharakter besitzt, der die Selbstverwaltung ausschließt.

Bedenken rufen vor allem die Schlußausführungen des Buches hervor, in denen mit Nachdruck betont wird, unsere Wirtschaft sei auch heute noch „Marktwirtschaft"; die Marktgesetze von Angebot und Nachfrage, von Anpassung der Erzeugung an den Konsum durch Preis und Gewinn seien in Geltung geblieben, der freie Wettbewerb sei auch heute noch anerkannt; unsere Wirtschaftsorganisation bleibe grundsätzlich aufgebaut auf dem Streben nach pirvatwirtschaftlicher Rentabilität; der Nationalsozialismus bejahe das freie Unternehmertum und seinen gesunden Egoismus (S. 98 bis 102). Es ist nicht anzunehmen, daß damit das Fortbestehen der alten Wirtschaftsfreiheit verteidigt werden soll. Aber es ist immerhin eigentümlich, daß in einem Buch über den „Sozialismus als Träger des neuen Reiches" gerade diejenigen Züge der Wirtschaft so stark hervorgehoben werden, in denen die Freiheit des Einzelnen, sein Wettbewerbsstreben, sein Gewinnstreben und sein Egoismus fortleben, während die eigentlich sozialistischen Grundgedanken — vor allem die Bindung an Volk und Reich — nur beiläufig auftauchen. Das Prinzip der wirtschaftlichen Selbstverwaltung, ohne das eine deutsche sozialistische Wirtschaftsordnung nicht möglich ist, geht von der Bindung aus und erkennt nur unter dem unbedingten Vorrang dieser Bindung die genossenschaftliche Freiheit an. In der vorliegenden Schrift ist der Vorstoß zu wirklich sozialistischer Haltung noch nicht vollzogen; hier haben die Gedanken der Gemeinschaft, der Bindung, der Verantwortung, der Pflicht noch nicht die notwendige Stärke angenommen, um als Grundpfeiler einer neuen sozialistischen Ordnung eingesetzt werden zu können. Und so ist man abschließend zu der Feststellung gezwungen, daß dieses Buch den Sozialismus des neuen Reiches noch nicht lebendig entwickelt und noch nicht folgerichtig durchgeformt hat.

Prof. Dr. E. R. Huber, Kiel.

Dr. Heinrich Webler: Das Reichsgesetz für Jugendwohlfahrt. Textausgabe mit den wichtigsten preußischen Bestimmungen. 34. und 35. Tausend. Berlin 1935. Carl Heymanns Verlag. 82 S. Preis 1,60 *RM*.

Die Neuauflage der seit langem vergriffen gewesenen Textausgabe des Reichsgesetzes für Jugendwohlfahrt nebst den für Preußen ergangenen Nebengesetzen wird von den beteiligten Kreisen lebhaft begrüßt werden. Die Auflage ist auf den neuesten Stand der Gesetzgebung gebracht und insofern übersichtlicher als die vorhergehenden gestaltet worden, als die nachträglich abgeänderten Paragraphen nur in der jetzt geltenden Fassung gebracht werden. Wenn das Buch auch im übrigen in dem bewährten alten Gewande wiedererschienen ist, so wird es doch durch die von dem Verf. vorausgeschickte Einleitung von einem neuen Geiste durchweht. In großen Zügen schildert der Verf. hier, wie sich allmählich die Erkenntnis der Notwendigkeit eines Jugendschutzes Bahn brach und zeichnet den Werdegang der Jugendwohlfahrtspflege vom Beginn dieses Jahrhunderts an über den Markstein des 1924 in Kraft getretenen Reichsgesetzes für Jugendwohlfahrt hinaus bis zu den nationalsozialistischen Zielen, die in dem kommenden Jugendrecht ihrer Verwirklichung harren. Wie jede große Idee in ihren Anfängen von einzelnen überragenden Persönlichkeiten erkannt und vorwärtsgetrieben werden muß, so ist auch das mit der Zunahme der Industrialisierung immer dringlicher gewordene Problem der Jugendnot zunächst erst von einzelnen weitschauenden Persönlichkeiten erfaßt und ihrer Forderung nach tatkräftiger Abhilfe nur stufenweise und bis heute unvollkommen Rechnung getragen worden. Der Verf. ist einer der Berufensten, die Spannungen und Triebkräfte dieser Entwicklung vor Augen zu führen, da er jahrelang geschäftsführender Direktor einer der wichtigsten für das Wohl der Jugend arbeitenden Vereinigungen, des Archivs Deutscher Berufsvormünder, war. Auf die wertvollen Vorarbeiten dieses Archivs ist das Kernstück des RJugWohlfG., die gesetzliche Vormundschaft des Jugendamts, aufgebaut worden. Den Jugendämtern sind durch das Gesetz außerdem eine Anzahl anderer dringlicher Jugendfürsorgeaufgaben übertragen worden, so vor allem der vorher nur polizeilich geregelt gewesene Pflegekinderschutz und die Führung der Schutzaufsicht über gefährdete und entgleiste Jugendliche. Interessant schildert der Verf., wie an diesem Gesetz, das ursprünglich einen weit wirksameren Vorstoß zum Schutze der Jugend darstellte, durch parlamentarische Beratungen und Kompromisse solange Abstriche vorgenommen worden sind, bis es „zum dürftigen Werkzeug eines kraftlosen Wohlfahrtsstaates" wurde. Aber auch dieses Gesetz, das noch heute von dem Kollegialprinzip beherrscht wird und auch im übrigen, durch die Zeit seiner Entstehung bedingt, vom völkischen Standpunkte aus gesehen große Mängel aufweist, kann, wie der Verf. hervorhebt, dem nationalsozialistischen Ziele der Volksgemeinschaft dienen, wenn es nur in diesem Geiste gehandhabt wird. So wird mit Recht verlangt, schon heute der Forderung Rechnung zu tragen, daß die Fürsorge des Staates in erster Linie der reinblütigen und erbgesunden Jugend, dem kostbarsten Gute unseres Volkes, zuteil wird. In immer stärkerem Maße soll ferner durch rechtzeitige V o r sorge dem Eintritt einer Notlage vorgebeugt werden, so daß nicht mehr die Heilung bereits eingetretener Schäden, sondern die „aufbauende Gestaltungsarbeit" im Vordergrunde steht. Der Verf. zeigt hier in dankenswerter Weise, wie die alte Form mit einem den neuen Zielen entsprechenden Geiste erfüllt und so zu einem wirksamen Instrument des Jugendschutzes auch im nationalsozialistischen Staate gemacht werden kann. Mit einem Ausblick auf das zukünftige Recht, das die Arbeit zum Wohle der Jugend unter der Leitung der Nationalsozialistischen Volkswohlfahrt zu einer wahren Volkssache machen wird, schließt der sehr lesenswerte geschichtliche Abriß.

Dr. von Bülow, Berlin.

Doz. Dr. Franz Wieacker: Wandlungen der Eigentumsverfassung. (Der deutsche Staat der Gegenwart, Heft 13.) Hamburg 1935. Hanseatische Verlagsanstalt. Preis kart. 3 *RM*.

Der Verf. hat sich eine schwere Aufgabe gestellt: er will die Einwirkungen zeigen, „die sich beim Zusammenstoß der Grundgedanken der Volkserneuerung mit dem Eigentumsbegriff des BGB. ergeben" (S. 7). Der Weg, den er zu diesem Zweck beschreitet, besteht darin, daß er „die juristischen Denkfiguren des bürgerlichen Rechts ... mit den natürlichen Ordnungswerten der deutschen Lebenswirklichkeit" (a. a. O.) vergleicht und so „die fruchtbare Sprengwirkung" aufdeckt, „die der Einbruch einer konkreten Betrachtung unserer Lebensordnungen" (a. a. O.) hervorgerufen hat.

Der Verf. versucht also, den nationalsozialistischen „Sinn für das konkret Eigenwüchsige" (Schmitt, Staat, Bewegung, Volk S. 33) auf dem Gebiet des Sachenrechts zu erproben. Deshalb kann man seine Schrift auch als den Versuch einer Projektion des „konkreten Ordnungs- und Gestaltungsdenkens" (Schmitt, über die drei Arten des rechtswissenschaftlichen Denkens) auf den Bereich der Eigentumsordnung betrachten. Der Verf. kämpft durchweg gegen den „den Lebenswirklichkeiten aufgenötigten Begriff" (S. 9) und versucht, sich „statt in abstrakten und isolierten Begriffen in Gebilden und Gefügen" (Schmitt a. a. O. S. 63 Anm.) zu bewegen. Aus dieser Haltung übt er Kritik am überkommenen Recht. Diese Haltung läßt ihn erklären: „Es ist deutlich, daß eine Rechtstheorie zur Rechtswirklichkeit nicht mehr durchstößt und fruchtbare Ordnungsbegriffe nicht mehr bildet, solange sie die Streichholzschachtel, Schnellzugslokomotive, Erbhof und Industriegelände der gleichen Kategorie ‚Sache' zuweist und sie gleichen Obersätzen unterwirft" (S. 10). Diese Kritik an der übersteigert generalisierenden und abstrakten Regelung des überkommenen Rechts ist das Grundmotiv der Arbeit, das immer wiederkehrt: der Verf. wirft dem bürgerlichen Recht vor, es habe einen Sachbegriff entwickelt, „der ohne Differenzierung rechtliche Gegenstände, die für materiales Gerechtigkeitsstreben so verschiedene Anforderungen stellen wie der Laib Brot, den die Hausfrau beim Bäcker kauft, die Schnellzugslokomotive und die Roggenernte eines Großgrundbesitzers, gleichartigen Obersätzen unterwirft" (S. 28).

Selbstverständlich gilt der Kampf des Verf. gegen die Abstraktionen des bürgerlichen Rechts einem inhaltlichen Postulat; es wäre verfehlt, wenn man glauben wollte, der Verf. beschränke sich darauf, den arbeitstechnischen und denkökonomischen Wert übersteigerter Abstraktionen anzuzweifeln. Es kommt ihm vielmehr darauf an, der Vergewaltigung der Lebenswirklichkeit durch eine allzu weit getriebene Schematisierung mittels abstrakter Begriffe Einhalt zu bieten und der konkreten Eigenart gegenüber der reglementierenden Abstraktion Anerkennung zu verschaffen. Deshalb fordert er einen Abbau lebensunwirklicher Abstraktionen. Dieser Abbau soll mit einer „entschiedenen Trennung von Grundeigentum und Fahrnis" (S. 10) beginnen, denn

„nicht ‚das Eigentum' ist eine Institution des gewandelten deutschen Rechts, sondern ‚Grundeigentum' und ‚Fahrnis' sind es; aber auch diese beiden Einrichtungen gewinnen ihre konkrete Erfahrungseinheit erst, wenn sie in einzelne Sachgruppen wie ‚Erbhof', ‚Miethaus', ‚Industriegelände', ‚Devisen', ‚Bücher' usw. auseinandergelegt werden" (S. 11). Erst eine solche Differenzierung der „Sachen" zu konkreten, lebensvollen Sinneinheiten ermöglicht es, dem immanenten Recht der Gebilde zum Durchbruch zu verhelfen, während in der allumfassenden Abstraktheit „Eigentum" alle konkreten Unterscheidungen untergehen (S. 12). Wie die vom Verf. gewählten Beispiele zeigen, ist eine konkrete Betrachtung nicht mit einer individualisierend-atomisierenden Betrachtungsweise gleichzusetzen: die Welt wird nicht als ein Aggregat von Atomen, sondern als ein Gefüge von Sinneinheiten aufgefaßt, so daß auch nicht das „Ding" in seiner sinnentfremdeten Vereinzelung, sondern in seinem sozialen Funktionszusammenhang Gegenstand rechtlicher Wertung ist. Es wird also ein „höherer Sachbegriff" (S. 74), ein synthetischer Sachbegriff erstrebt, der soziale „Zweckeinheiten" (S. 74) umschließt. Diese Betrachtung der Sachgüterwelt sieht der Verf. vor allem schon im Erbhofrecht verwirklicht, da den Erbhof „nur die Einheit des sozialen Zweckes zu einer rechtlichen Einheit binde" ... indem „der Erbhof als öffentlich bewidmetes Sondergut keine mechanische und räumliche, sondern eine soziale, also von sozialen Wertungsgesichtspunkten abgegrenzte Zweckeinheit" (S. 75) darstelle. In dieser rechtlichen Neuschöpfung sieht der Verf. einen Wegweiser in die Zukunft. „Eine kommende Eigentumsordnung wird vielleicht eine Ausdehnung dieser Betrachtungsweise auf andere Betriebseinheiten, auf Fabriken, Betriebsstätten des Gewerbes, des Handwerks und des Handels erwägen" (S. 76).

So glaubt der Verf. „eine konkrete Anschauung des Eigentumsbegriffes" (S. 40) sich anbahnen zu sehen, die „die Einbettung der Sache in die Sozialsphäre" (S. 41) erkennen lasse. Diese Anschauung soll jedoch nicht nur eine Stütze für den ordnenden Geist des juristischen Denkers, sondern zugleich ein Anhaltspunkt für die inhaltliche Bestimmung des Wesens des Eigentums darstellen. Deshalb bezeichnet der Verf. „das Eigentum als das Recht und die Pflicht, mit einer Sache sachgerecht und gemeinnützig zu verfahren und zu diesem Zweck andere von der Einwirkung auf die Sache ausschließen zu dürfen" (S. 42). Diese Begriffsbestimmung zeigt, daß der Verf. seinem eigenen Vorsatz, das abstrakte Institut eines allgemeinen Eigentums durch konkretere Begriffsbildung zu überwinden, nicht ganz treu geblieben ist. Diese Inkonsequenz dürfte ein Anzeichen dafür sein, daß der systematische Denker zur Bewältigung der Buntheit des Lebens immer zu möglichst weitgreifenden und systemkräftigen Oberbegriffen streben wird. Wer diese Begriffe als bloße Behelfe des ordnenden Geistes betrachtet, wird stets ihr Herr bleiben und nicht zu ihrem Götzendiener werden. Das dürfte wohl das Entscheidende sein! Begriffe sind Formen, mit denen unser Denken die Wirklichkeit bewältigt; kein gesunder Denker braucht unter diesen Formen die Substanz verkümmern zu lassen und aus einer Bewältigung der Wirklichkeit deren Überwältigung zu machen.

Der Wert des Buches liegt begreiflicherweise nicht in den positiven Vorschlägen, die der Verf. für eine Neuordnung der Eigentumsverfassung macht. Würde man es danach bewerten, so müßte man das Bemühen des Verf. als wenig ergiebig bezeichnen. Dessen ist sich der Verf. augenscheinlich auch bewußt, denn er selbst betrachtet seine Arbeit als eine Hilfe „bei der Suche nach den neuen Lebensformen der Nation" (S. 85). So gewürdigt, bietet das Buch viele beachtliche Anregungen. Wer sich in unserer Zeit des allgemeinen Werdens selbst noch als ein Werdender empfindet, wird den Ausführungen des Verf. zweifellos mit großem Interesse folgen. Wer dagegen „fertig ist, dem ist nichts recht zu machen; ein Werdender wird immer dankbar sein".

RA. Reuß, Berlin.

Heinrich Burghart, berufsm. Stadtrat i. R.: **Gläubigerrecht und Schuldnerschutz.** Staßfurt 1935. Otto Berger Verlag. Preis brosch. 8,80 *RM*.

Das Werk wendet sich in erster Linie an die Sachbearbeiter der Fürsorge und Jugendhilfe zwecks erleichterter Durchsetzung von Ersatzansprüchen auf dem Gebiet der öffentlichen (wirtschaftlichen) Fürsorge, unter besonderer Berücksichtigung der Praxis der Jugendfürsorge und Wohlfahrtspflege. Es stellt zunächst die Vollstreckungserfordernisse (Vollstreckungstitel des Jugendamts und Fürsorgeverbandes, Vollstreckung gegen Ehefrauen, Vollstreckungsklausel, Unterhalts- und Ersatzanspruchs im Konkurs- und Vergleichsverfahren) dar und behandelt im Teil II den Vollstreckungsschutz und die Vollstreckungsbeschränkungen. In Teil III werden die Abwehrmittel des Gläubigers gegen Vollstreckungsvereitelungsmaßnahmen des Schuldners (Anfechtung, Vermögensübernahme, Scheingeschäfte, 1500-Markvertrag usw., Verstoß gegen die guten Sitten und schließlich Arrest und einstweilige Verfügungen) erörtert. Schon diese Übersicht zeigt, daß das Werk über den engen Rahmen der Fürsorgepraxis hinaus auch in den Kreisen der Richter (insbes. Vollstreckungsrichter), Rechtsanwälte und Referendare Beachtung verdient. Es enthält eine gute, zweckentsprechende Darstellung des Vollstreckungsrechts der ZPO., des Kampfes zwischen Gläubiger und Schuldner und zeigt für die jeweilige Durchsetzung des Gläubigerrechts den geeigneten Weg. Wenn Verf. hier von dem „Kampf" gegen die Schuldner spricht, so erklärt sich diese Einstellung aus seiner 20jährigen Praxis als Amtsvormund und Wohlfahrtsreferent, die ihm die Schuldnermoral genügend kennenzulernen Gelegenheit gab. Daß er aber dabei die Tendenz nationalsozialistischer Vollstreckungsgrundsätze (gerechter Ausgleich der widerstreitenden Interessen) nicht außer acht läßt, ergibt sich aus der Begründung, die er für die nur kurze Darstellung der lex Koeppen gibt: Amtsführung und -leitung der betr. Behörden böten genügend Gewähr dafür, daß das Vorgehen gegen Schuldner sich in den Grenzen halte, die das Rechts- und Sittenbewußtsein des Volkes und die danach gebotene Rücksicht auf das Lebensrecht des Schuldners und seiner Familie ihm ziehe. Es ist zu hoffen, daß alle Wohlfahrts- und Fürsorgestellen von solch idealer Anschauung beherrscht sind. Da ein Komm. z. Ges. v. 13. Dez. 1934 noch nicht vorliegt, mag die kurze Erwähnung desselben genügen, zumal Volkmar und Pohle zitiert sind. Immerhin hätte noch auf Jonas (Nachtr. z. II. Bd. seines ZPO.-Komm.) sowie auf die Aufhebungsmöglichkeit bei veränderten Umständen und die Rechtsmittelfrage hingewiesen werden können. Überhaupt wäre eine eingehendere Darstellung der jeweiligen Rechtsmittel zweckmäßig gewesen. Im Sachregister wird hierbei nur auf die Berufung gegen Entscheidungen im Arrestverfahren verwiesen (S. 198), während unter Beschwerde (die Verf. anscheinend nicht zu den Rechtsmitteln zählt) ebenfalls nur auf das Arrestverfahren (S. 197) und das Offenbarungseidsverfahren (S. 129) hingewiesen wird. Das Erinnerungsverfahren wird dagegen öfter erwähnt.

Entgegen der Ansicht des Verf. (S. 115[7]) ist der Erbteilspfandgläubiger zur Stellung des Antrages auf Auseinandersetzungsversteigerung als legitimiert anzusehen (Jaeckel-Güthe, Anm. 7 zu § 181 ZwVerstG.; ständige Praxis des LG. Berlin). Auf S. 186 hätte vielleicht noch erörtert werden können, ob bei einem wegen Sittenverstoßes nichtigen Geschäft für die Anfechtungs- oder Widerspruchsklage Raum ist. Der etwas lapidare Satz „Und umgekehrt gilt — positiv wie negativ — das gleiche" ist nicht für jeden verständlich. Das Werk ist durch zahlreiche Zitate auf den neuesten Stand der Gesetzgebung, Rechtsprechung und Rechtslehre gebracht (doch hätte Baumbachs Handkommentar zur ZPO. berücksichtigt werden können) und mit einem Sachregister und Gesetzesverzeichnis versehen. Die Zitierweise ist nicht immer einheitlich (so werden RG-Entsch. zitiert: „RG. 7. 12. 34 RG. 27 n. F. S. 54; RG. 7. ZS. 4. 4. 34 Bd. 140 S. 229; RG. Bd. 72 S. 143; RG. 103/108").

Druckfehler sind bereits S. 231 berücksichtigt (S. 117[11] muß es H. R. R. „1930" statt „2930" heißen).

Jedenfalls wird dieses Werk den Wohlfahrts- und Fürsorgedezernenten ein unentbehrlicher Ratgeber und auch für Juristen allgemein ein brauchbares Nachschlagewerk und Handwerkszeug sein.

LGR. Dr. Seibert, Berlin.

Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts im Jahre 1933. Im Institut für ausländisches und internationales Privatrecht bearbeitet von den GerAss. **Fritz Deike** und **Herbert Müller**, Referenten am Institut. (Sonderheft der Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht 1933.) Berlin und Leipzig 1934. Walter de Gruyter & Co. Preis 10 *RM*.

Die vorstehende Rechtsprechungsübersicht stellt die an den verschiedensten Stellen gedruckten und einen Teil ungedruckter Entscheidungen auf dem Gebiete des internationalen Privatrechts für das Jahr 1933 zusammen und wird schon aus diesem Grunde das lebhafte Interesse aller finden, die mit dieser interessanten und verwickelten Materie in Berührung kommen. Die Entscheidungssammlung ist entsprechend den früheren jährlichen Übersichten gut aufgegliedert und erleichtert das Auffinden durch vielfache Verweisungen und Bezugnahme auf in früheren Jahrgängen veröffentlichte Entscheidungen. Insgesamt sind 119 Urteile des Jahres 1933 abgedruckt.

Besonders erwähnenswert ist, daß des öfteren auch die einander folgenden Entscheidungen verschiedener Instanzgerichte Abdruck gefunden haben, was nicht nur einen interessanten Einblick in die oft gegensätzliche Beurteilung der Probleme gewährt, sondern auch einzelne in der Entscheidung angeschnittene Fragen dem Leser in ihrer Bedeutung besonders deutlich werden läßt.

Für die Prüfung der auf diesem Gebiet besonders zahlreichen

Streitfragen ist die Übersicht geradezu unentbehrlich: In manchen Fragen ist die Verschiedenheit der Auffassungen erschreckend.

Die lange streitige Frage, ob tschechoslowakischen Staatsangehörigen das Recht der Erhebung der Scheidungsklage vor deutschen Gerichten mit Rücksicht auf die widersprechende Praxis von Verwaltungsbehörden und Gerichten in der Tschechoslowakei hinsichtlich der Anerkennung (vgl. Nr. 93 u. 94) gegeben ist, ist durch die Entscheidung des RG., die die Frage verneint hat, wohl erledigt (RG. 143, 130 = JW. 1934, 1417; anders vgl. RG. 145, 74 = JW. 1934, 2555 [11], wo die Anerkennung österreichischer Urteile, die die Nichtigkeit der Dispensehe aussprechen, bejaht ist).

Dagegen ist bei der Frage der Armenrechtsgewährung für Staatenlose auch heute noch eine kaum zu überbietende Mannigfaltigkeit der Praxis. Während der 13. Sen. des KG. und das OLG. Dresden in seinem 1. Senat das Armenrecht auch den Staatenlosen nicht bewilligen zu können glauben, die früher deutsch waren (vgl. Nr. 86 u. 87), gewährt es der 13. Senat des OLG. Dresden früheren Deutschen, die jetzt staatenlos sind (Nr. 84), während das OLG. Düsseldorf es nur solchen gewährt, die eine Anwartschaft auf Rückerwerb der deutschen Staatsangehörigkeit haben (Nr. 85). Am weitherzigsten ist endlich das OLG. Hamburg, das auch solchen Staatenlosen, die früher nicht deutsch waren, das Armenrecht bewilligt, im Gegensatz zu RG-Warn. 1929 Nr. 168, allerdings in einem Falle, in dem wenigstens eine Partei früher die deutsche Staatsangehörigkeit gehabt hatte.

Einen breiten Raum nehmen natürlich familienrechtliche Entscheidungen ein, die im einzelnen nicht besprochen werden können. Von besonderem Interesse ist die Entscheidung Nr. 2 des LG. II Berlin, das die Feststellungsklage einer Deutschen gegen ihren türkischen Ehemann, der sie 1922 durch Übersendung des Scheidungsbriefes verstoßen hatte und eine neue Ehe eingegangen war, auf Nichtbestehen der Ehe zuließ, indem es Art. 30 EGBGB. nicht anwandte, weil die Anwendung eine beinahe unerträgliche Härte für die Kl. darstellen würde. Ob diese Entscheidung haltbar ist, ist sehr zweifelhaft.

Eine Reihe von Entscheidungen (Nr. 7, 89, 114, 115, 116, 117, 118 u. 119) beschäftigen sich mit der durch die neueste Wirtschaftsgesetzgebung geschaffenen Lage.

Aus dem Handelsrecht sind eine Reihe bemerkenswerter Entscheidungen abgedruckt, insbesondere über die Notwendigkeit der Einhaltung der Gesetze, denen die zu zedierende Forderung unterliegt, bei Abtretung eines Rekta-Papiers (Nr. 20), Beurteilung der Formerfordernisse eines Wechsels, der im Ausland ausgestellt ist, nach ausländischem, der Formerfordernisse des im Inland vollzogenen Indossamentes nach inländischem Recht (Nr. 23) und über verschiedene gesellschaftsrechtliche Fragen (Nr. 5, 10, 11, 16 und 19).

Der Übersicht wäre aber zur noch größeren Verwendbarkeit, insbesondere für die Praxis, zu wünschen, daß an ihren Schluß eine zeitlich geordnete Übersicht der Entscheidungen nach einzelnen Gerichten gegeben würde. Bei der sonstigen Sorgfalt und Mühe der Zusammenstellung würde die dadurch bedingte Mehrarbeit kaum ins Gewicht fallen, während die Übersichtlichkeit jedenfalls noch gewinnen würde.

RA. Carl, Düsseldorf.

PrivDoz. Dr. Paul Hüssy, Chefarzt am Kantonspital Aarau: Begutachtung und gerichtliche Beurteilung von ärztlichen Kunstfehlern auf geburtshilflich-gynäkologischem Gebiete. (Beilageheft zur Zeitschrift für Geburtshilfe und Gynäkologie Band 111.) Stuttgart 1935. Ferdinand Enke Verlag. Preis geh. 6 RM.

Der Verf., der bereits durch sein Buch „Der geburtshilflich-gynäkologische Sachverständige" sich bekannt gemacht hat, bringt in seiner neuen Arbeit wertvolle und lehrreiche Beispiele aus der geburtshilflich-gynäkologischen Praxis. Diese Erlebnisse bilden, wie der Verf. selbst betont, in mancher Beziehung ein wichtiges Material, auf das sich evtl. weiter notwendige Gutachten stützen könnten. Die heutige Zeit bringt es mit sich, daß auch Ärzte für Fehler gerichtlich haftbar gemacht werden, die nicht hätten vorkommen sollen, und für Taten, die in den Augen des oft sehr undankbaren Publikums als Fehler taxiert werden, wenn es auch in Wirklichkeit keine sind. Der Verf. trägt in ausführlicher Weise seine forensischen Erfahrungen auf dem Gebiete der Röntgenbestrahlung, des künstlichen Abortus, der Ausschabung der Gebärmutter und anderer gynäkologischer Operationen, weiter aber auch auf dem Gebiete der geburtshilflichen Zangenanwendung und anderer geburtshilflicher Operationen vor. Weiter wird die Strahlentherapie von ihm behandelt.

Dem für die Beantwortung gewisser medizinisch-forensischen Fragen sehr wichtigen Buche wünsche ich weitestgehende Verbreitung, namentlich auch in juristischen Kreisen.

Dr. Otto Schütz, Leipzig.

Dr. jur. Walter Stark: Die Verantwortlichkeit des Schriftleiters. Berlin 1935. R. v. Deckers Verlag. Preis 1,60 RM.

Ist schon die Wahl des Themas, über welches bislang nach der ersten Behandlung durch Hoche: JW. 1933, 2868 eine systematische Darlegung fehlte, beifallswürdig, so verdient der Verf. noch ein besonderes Lob: Denn seine Ausführungen dienen gleichermaßen dem Juristen wie dem Schriftleiter, sie erweisen den scharfsinnigen Rechtskundigen wie den praktisch geschulten Presseangehörigen. Der Verf. läßt niemals den Grundgedanken des Schriftleitergesetzes außer acht, greift vielmehr zur Lösung aller Zweifelsfragen auf diesen Grundgedanken zurück.

Daß der Verf. den Kommentar von Schmidt-Leonhardt und Gast regelmäßig zu Rate zieht, daß seine Arbeit sich also wesentlich auf die Ausführungen dieses vortrefflichen Werkes aufbaut (obwohl es irrig ist, dieses Werk, wie es Stark öfters tut, als „amtlichen" Kommentar zu bezeichnen; es bedarf nicht dieser Abstempelung, seine Qualität spricht für sich selbst) ist verständlich. Aber dieser Schüler ist seiner Meister wert. Denn er beweist dort die Selbständigkeit seines Denkens, wo er sich in bewußtem Gegensatz zu Schmidt-Leonhardt und Gast stellt. So wird man dem Verf. beipflichten müssen, wenn er (S. 33 f.) ausführt, daß, wenn der Geschäftsverteilungsplan (§ 19 SchriftleiterG.) lückenhaft aufgestellt ist, sich daraus noch nicht die Verantwortlichkeit des Hauptschriftleiters für die Gebiete ergebe, für die ein Schriftleiter nicht aufgeführt ist. Die entgegengesetzte Auffassung von Schmidt-Leonhardt und Gast (S. 107) steht mit dem Grundgedanken, daß nur der in Wahrheit verantwortliche Schriftleiter auch vor dem Gesetz verantwortlich sein soll, in Widerspruch. Und ebenso wird man Stark (S. 60) gegenüber Schmidt-Leonhardt und Gast (S. 40) zustimmen, daß der verantwortliche Anzeigenleiter nach §§ 20, 21 RPreßG. haftet.

Die Frage nach der Weitergeltung von §§ 20 u. 21 RPreßG. wird in Übereinstimmung mit Schmidt-Leonhardt und Gast dahin entschieden, daß trotz der formellen Weitergeltung für diese Bestimmungen kein Raum mehr ist, so daß de lege ferenda für Zeitungen und politische Zeitschriften die völlige Beseitigung des § 21 RPreßG. zu fordern ist.

Das Problem des Verhältnisses zwischen Schriftleiter und Zeitungsverleger, das gerade durch die VO. zur Wahrung der Unabhängigkeit des Zeitungsverlagswesens v. 24. April 1935 erneut beleuchtet worden ist, wird vom Verf. absichtlich nicht behandelt, um nicht den Rahmen der Arbeit zu sprengen. Dieses Thema verdient jedoch eine Sonderbehandlung.

Nur in einem Punkte scheint mir der Verf. nicht gründlich genug zu Werke gegangen zu sein. S. 60 erklärt er: „Eine VO. des Werberates der Deutschen Wirtschaft ist insbesondere nicht geeignet, das RPreßG. abzuändern. Er trifft seine Bestimmungen nur im Rahmen des noch geltenden RPreßG. . . ." Wenn schon der Verf. sich mit dieser Frage beschäftigte, so hätte er die Rechtsstellung des Werberates der deutschen Wirtschaft und seine Anordnungen nachprüfen müssen, also das Problem, ob die Bekanntmachungen des Werberates Gesetze sind und demgemäß als später erlassen frühere Gesetze aufheben (für Einzelfragen siehe Braunmühl: AWR. 1935, 6).

RA. Dr. Willy Hoffmann, Leipzig.

Dr. jur. Elmar Michel, Oberregierungsrat im Reichswirtschaftsministerium und preußischen Ministerium für Wirtschaft und Arbeit: Das Gaststättengesetz v. 28. April 1930 und die wichtigsten Reichs- und landesrechtlichen Ausführungs- und Nebenbestimmungen. Zweite, neubearbeitete und erweiterte Auflage. Berlin 1935. Carl Heymanns Verlag. Preis geb. 12 RM.

Der in 1. Auflage 1930 erschienene Kommentar liegt nunmehr in bedeutend erweiterter 2. Auflage vor. Auf die Vorzüge dieses Werkes ist bereits bei der Besprechung der 1. Auflage: JW. 1931, 850 hingewiesen worden. Auch die vorl. 2. Auflage bestätigt das dem Kommentar gespendete Lob. Vor allem ist anzuerkennen, daß Verf. es verstanden hat, in dem knappen Rahmen nicht nur alles für die Praxis Wesentliche zu bringen — dürfte es doch kaum eine Frage geben, die nicht irgendwie berührt wäre —, sondern auch gleichzeitig der Wissenschaft des allgemeinen Verwaltungsrechts überall Raum zu gewähren — ich verweise z. B. nur auf die Stellen S. 50 ff. (Rechtsnatur und Inhalt der Erlaubnis), S. 55 (Fehlerhaftigkeit der Erlaubnis), S. 94 ff. (Verzicht auf die Erlaubnis), S. 143 (Aufhebung der Erlaubnis), S. 197 (Antrag als Voraussetzung für die Erlaubnis), S. 132 ff. (Rechtsnatur der „Auflagen"), S. 213 (Rechtskraftwirkung der Erlaubniserteilung oder -versagung), S. 225 (Konkurrenz von Verwaltungsstrafe und Kriminalstrafe) u. a. m. Ebenso ist auch zu den

einzelnen Streit- und Zweifelsfragen des Gaststättenrechts im besonderen sorgfältig Stellung genommen. Das Fachschrifttum scheint überall ausreichend berücksichtigt zu sein.

Von den Einzelheiten möchte ich nur auf folgendes hinweisen: Den eingehenden Bemühungen des Verf., den für die Anwendung des GaststättenG. so wichtigen Begriff der Gastwirtschaft abzugrenzen, ist m. E. leider kein voller Erfolg beschieden. Schuld hieran ist freilich weniger der Verf. als der Umstand, daß die Praxis es auf das „Gesamtgepräge" abstellt (s. S. 31), dieses aber durch eine Vielheit von Umständen gebildet wird, über die offensichtlich keine Einigkeit besteht, so daß eine gewisse Rechtsunsicherheit die Folge ist. Dies gilt insbes. von dem Merkmal des Vorhandenseins auch von Räumen und Einrichtungen, die den Gästen zum gemeinsamen Aufenthalt und zum geselligen Verkehr dienen sollen, das vielfach als wesentliche Eigenschaft der Gastwirtschaft angesehen wird (s. die Angaben S. 31 zu c). Legt man dem Fehlen solcher Räume keinen entscheidenden Wert bei, wie auch Michel dies tut, so wird aber die Abgrenzung im vorl. Einzelfall vom erlaubnisfreien Zimmervermieten (S. 32 ff.), insbes. von solchem mit Verpflegung, nahezu unmöglich. Ähnlich liegt es mit dem Merkmal der „allgemeinen Zugänglichkeit". S. 32 verweist Michel darauf, daß das OVG. (GA. 1932, 127) diesen Umstand für am wichtigsten und notwendig erklärt hat. S. 33 heißt es aber in bezug auf die sog. Fremdenheime, daß die Besonderheiten dieser Betriebe, insbes. auch die „beschränktere Öffentlichkeit", mit den Merkmalen einer Gastwirtschaft nicht in Widerspruch steht, was auch offensichtlich der S. 34 zit. Runderlaß des RWiM. v. 3. Mai 1934 annimmt. Eine autoritäre Abgrenzung des Begriffs der Gastwirtschaft mit genau feststehenden Merkmalen für eine einhellige Praxis der Behörden scheint mir unter diesen Umständen unerläßlich. Eine genügende Handhabe bietet aber m. E. schon der, auch von Michel S. 34 zit. Erlaß des R.- u. PrMdJ. v. 2. Nov. 1934, der zweckmäßig schon S. 30/31 bei den Merkmalen a—c Platz fände; dieser Erlaß spricht von dem Vorhandensein dieser Merkmale, nicht vom „Gesamtgepräge", es ist dies viel klarer. —

Die seit der 1. Auflage eingetretenen Veränderungen des GaststättenG. sowie die für das Gaststättenrecht bedeutsamen neuen Gesetze und Verordnungen sind, soweit ich sehen kann, überall berücksichtigt, desgleichen ist die seit Erlaß des Gesetzes entstandene vielseitige und umfangreiche Judikatur überall verarbeitet. Auch hat Verf. es nicht versäumt, auf die mit der Umwälzung eingetretenen aktuellen Fragen, wie z. B. S. 67 die Frage der Ariereigenschaft des Betriebsinhabers, einzugehen. Alles in allem bildet somit der Kommentar eine Arbeit, die allen Behörden, Stellen und Personen, die irgendwie mit dem GaststättenG. zu tun haben, von großem Nutzen sein wird. Der Anhang, welcher auf nahezu 200 Seiten den Wortlaut der Ausführungs- und Nebenbestimmungen des Reichs und der Länder bringt, wird sicherlich der Praxis besonders willkommen sein.

Dr. Friedrich Schack, Berlin.

Prof. Dr. Wilhelm Kisch: Grundriß des deutschen Konkursrechts. 12. u. 13. Aufl. Mannheim 1935. Deutsches Druck- und Verlagshaus GmbH. Preis kart. 2,50 *RM*.

Die neue Auflage des bekannten Grundrisses des Verf. ist ein unveränderter Abdruck der früheren bewährten Auflage. Lediglich der Anhang (Vergleich zwecks Konkursabwendung) ist entsprechend der neuen VerglO. v. 26. Febr. 1935 umgearbeitet.

Der Grundriß gehört neben dem Lehmannschen Grundriß des Allgemeinen Teiles des BGB. zu den besten Grundrissen, die wir haben. Er gibt sowohl dem Praktiker wie auch dem Studenten einen trefflichen Überblick. Auch aus der neuen Auflage werden daher viele wieder großen Nutzen ziehen.

Es sei hier lediglich bemerkt, daß es sich für eine künftige Auflage empfiehlt, auf S. 56 ff. das Gesetz über die Auflösung von Gesellschaften und Genossenschaften v. 9. Okt. 1934 zu § 107 KO. (Abweisung mangels Masse) hereinzuarbeiten.

RA. Dr. von Bohlen, Berlin.

Dr. Hans Dombrowski, VDJ.: Warum Unfälle. Braunschweig 1935. Verlag Vieweg & Sohn, A.-G. Preis 2,80 *RM*.

Das Buch gibt einen außerordentlich interessanten Beitrag zu der Frage der Unfallursache. Es werden sowohl die sachlichen, wie die persönlichen Unfallfaktoren eingehend untersucht. Besonders interessant sind für den Juristen die bei Verkehrsunfällen sehr häufig festgestellten Gründe der Übermüdung und des Alkoholgenusses.

Hervorgehoben muß aber auch werden, daß auf der Seite der Verletzten sehr häufig eine sog. „Unfallbereitschaft" durch die Untersuchung festgestellt wurde. Die Tatsache des Versichertseins kann, wie auch andere Forscher festgestellt haben, u. U. schon geeignet sein, diese Unfallbereitschaft und speziell den Willen zum Unfall zu fördern.

Häufig tragen derartige Gründe neurotischen Charakter, entstanden aus dem Wunsch zur Selbstbeschädigung, sei es aus Lebensüberdruß, sei es um eine Rente zu erhalten, bzw. um die Gefährlichkeit der Arbeit zu dokumentieren (S. 58).

Es ist sehr erfreulich, daß diese Hinweise in der vorliegenden Schrift erfolgen, weil diesbezüglichen Behauptungen der in Anspruch genommenen angeblichen Schädiger sehr häufig mit einer unberechtigten Skepsis entgegengetreten wurde.

RA. Dr. Karl Fritz Jonas, Berlin.

Rostocker Abhandlungen. Herausgegeben von den Mitgliedern der rechts- und wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Mecklenburgischen Landesuniversität. Rechtswissenschaftliche Reihe Heft XVII: Dr. Ernst Knebusch: **Das Mecklenburg-Schweriner Bergbaurecht in materieller Hinsicht, verglichen mit dem Bergwerkseigentum des preußischen Rechts.** Rostock 1935. Carl Hinstorffs Verlag. Preis 5 *RM*.

Die ansprechend und flüssig geschriebene Abhandlung setzt sich selbst in dem Vorwort ihre Grenzen; der Verfasser weist nämlich darauf hin, daß in Mecklenburg zur Zeit kein Bergbau betrieben werde, meint aber, daß dieses in absehbarer Zeit durchaus wieder möglich sei. Es liegt auf der Hand, daß das Fehlen jeden Bergbaubetriebes einen gewissen Mangel an praktischen Erfahrungen bedingt.

Gleichwohl ist die Abhandlung nicht ohne Interesse. Bekanntlich befindet sich ein Reichsberggesetz in Vorbereitung. Die Zersplitterung des Bergrechts in Deutschland ist groß. Ein Vergleich der in den einzelnen Bergbaugebieten gültigen Vorschriften ist daher die unbedingte Voraussetzung für die Neuschaffung eines Reichsberggesetzes. Es besteht kein Zweifel, daß der Vergleich zwischen dem Mecklenburg-Schweriner und dem Preußischen Bergrecht den mit der Neufassung des Bergrechts befaßten Stellen gute Dienste leisten wird.

Darüber hinaus wird bis zum Inkrafttreten des Reichsberggesetzes die Abhandlung in Mecklenburg auch in der Praxis Verwendung finden können, sobald dort wieder Bergbau betrieben wird; ist doch das Mecklenburgische Bergrecht mit dem Preußischen Bergrecht eng verbunden.

RA. Dr. Michels, Duisburg.

Der Große Duden. Grammatik der deutschen Sprache. Eine Anleitung zum Verständnis des Aufbaues unserer Muttersprache. Bearbeitet von **Dr. Otto Basler** unter Mitwirkung der Fachschriftleitung des Bibliographischen Instituts. Leipzig 1935. Bibliographisches Institut A.-G. Preis 4 *RM*.

In JW. 1935, 2839 ist der Große Duden, Bd. I, Rechtsprechung der deutschen Sprache und der Fremdwörter, lobend besprochen worden. Was dort über die Zuverlässigkeit, Gründlichkeit und Sorgfältigkeit des Werkes gesagt worden ist, kann für den vorliegenden Band „Grammatik der deutschen Sprache" nur wiederholt werden.

Das Buch, das trotz der gediegenen Ausstattung und seines vorzüglichen Inhalts nur 4 *RM* kostet, zeigt die Gesetze, nach denen sich die Wörter unserer Sprache bilden und verändern. Die Grammatik ist unterteilt in die Lehre von der Wortbildung (Ethymologie im engeren Sinn), von der Wortbiegung und der Wortfügung (Satzlehre). Daran schließt sich an die Lautlehre, in der die einzelnen Bestandteile der Wörter untersucht werden. Ausnahmslos werden für die Begriffe der Grammatik die deutschen Bezeichnungen (z. B.: Mittelwort statt Partizip, Höchststufe statt Superlativ, Satzlehre statt Syntax usw.) verwandt. Die lateinischen Ausdrücke sind an der entsprechenden Stelle in Klammern dahinter gesetzt. Alle grammatikalischen Schwierigkeiten unserer Sprache sind erörtert und klar und verständlich behandelt. Ein sehr ausführliches Sach- und Wörterverzeichnis verhilft zum schnellsten Auffinden der gesuchten Regel. M.

Dr. Clemens Schlink, Gerichtsassessor, Referent am Institut für ausländisches und internationales Privatrecht: **Die Ultra-Vires-Lehre im englischen Privatrecht.** Berlin und Leipzig 1935. Verlag Walter de Gruyter & Co. Preis 6 *RM*.

Die anglo-amerikanische Lehre, daß über den Satzungszweck hinaus getätigte Geschäfte ultra-vires und damit nichtig sind, ist dem

deutschen Recht nicht ganz so fremd, wie es im ersten Augenblick erscheinen will: RG.: JW. 1935, 1012/13 hat zweckfremde Geschäfte eines gemeinnützigen Verbandes zur Förderung der öffentlichen Feuerversicherungen gegenüber dem die Zweckfremdheit kennenden Vertragsgegner als unwirksam behandelt. Dieses Urteil, das nicht unbeträchtliche Bedeutung für die Lehre vom Mißbrauch der Vertretungsmacht hat (vgl. die Anm. von Prof. Siebert a. a. O.), zeigt, daß auch für das deutsche Recht eine Darstellung der Ultra-Vires-Lehre nicht ohne Interesse ist, und so wird man es besonders begrüßen, daß diese Lehre mit deutscher Gründlichkeit und deutschem Fleiß in ausgezeichneter Weise von Dr. Schlink dargestellt worden ist. Die in vielhundertjähriger Gerichtspraxis entwickelten Rechtssätze des englischen Rechts bilden nicht nur für den Ausbau der Vertretungslehre, sondern auch für die Lehre vom Minderheitsschutz bei AktG. und GmbH. gegenüber satzungsfremden Geschäften des Vorstandes und der Verwaltungsmehrheit ein interessantes Vorbild, da das englische Recht aus dem Grunde der Zweckfremdheit von Geschäften der Minderheit eine vorbeugende Unterlassungsklage gewährt (S. 98).

Neben der wissenschaftlichen Bedeutung des Buches ist seine Lektüre aber auch für den Praktiker des deutsch-englischen Rechtsverkehrs außerordentlich anregend und wertvoll. Dies gilt z. B. von dem eingehend behandelten Grundsatz des englischen Rechts, daß jedermann den Inhalt der Korporationsstatuten kennen muß, aus denen sich unter Umständen eine satzungsgemäße Beschränkung in der Handlungsgewalt der Gesellschaft ergibt. Wer deshalb mit englischen Korporationen (public or private limited companies) Rechtsgeschäfte abzuschließen hat, kann in der Praxis dies nicht tun, ohne sich — statt des in Deutschland üblichen Handelsregisterauszuges — zunächst einmal das memorandum und die articles of association vorlegen zu lassen. Die deutsche vergleichende Rechtswissenschaft und die internationale Rechtspraxis werden deshalb dem Verf. für seine ausgezeichnete Arbeit ganz besonderen Dank wissen, wenn man auch über die Schlußfolgerungen des Verf., z. B. seine Darstellung von dem sozialistischen Zug der Ultra-Vires-Lehre (S. 154), vielleicht geteilter Meinung sein kann.

RA. Dr. Heinz Meilicke, Berlin.

Dott. Giovanni Rencioni: Der freiwillige Beitritt als Streitgenosse im Zivilprozesse (L'intervento volontario litisconsorziale nel processo civile). Padua 1935. Verlag Cedam.

In einem gut übersichtlich gehaltenen Werke bespricht der Verf. die nicht nur theoretisch interessante, sondern auch praktisch von größter Bedeutung zeugende Materie der Nebenintervention im Zivilprozeß. Es handelt sich um einen gelungenen Versuch, das von der Praxis mitunter stark vernachlässigte Gebiet des Anschlusses an eine behängende Streitsache oder Exekution durch eine klare Darstellung seiner theoretischen Unterlagen zu beleuchten und verständlicher zu machen.

Gerade im ital. Zivilprozeß spielt die Beteiligung Dritter am behängenden Rechtsstreite eine keineswegs untergeordnete Rolle; dies um so mehr, als der Fall der zwangsweisen Einreihung Dritter in den Rechtsstreit, durch Richterspruch, viel häufiger als in anderen Rechtsgebieten Anwendung findet, ein Umstand, der vielfach zu nicht unbedeutendem Zeitverlust führt, da jede meritorische Entscheidung notgedrungen bis zur perfekten Integrierung der Prozeßparteien aussetzen muß.

Der Vorteil liegt auf der Hand, solche Verzögerungen durch gründliche Erörterung aller in Betracht kommenden Möglichkeiten, inwieweit eine Nebenintervention in Betracht kommen kann, zu vermeiden. Leider ist aber die ital. Literatur mit kurzen, für den Praktiker brauchbaren Anleitungen auf diesem Gebiete nicht reichlich versehen. Meistens handelt es sich um Abschnitte in größeren Kommentarwerken, die schon zufolge ihrer Verbundenheit mit dem Gesamtkomplex des Zivilprozeßrechtes einer reinlichen und übersichtlichen Erfassung des Institutes der Streitbeteiligung eher abträglich denn fördernd gegenüberstehen.

Die Arbeit des Herrn Dr. Rencioni bildet einen wertvollen Beitrag zur Beleuchtung des Systems in der einschlägigen Literatur. Das Werk beginnt mit einer klar umrissenen Definition der Bedeutung und des Wesens der Streitintervention, ihrer Grundlagen und ihrer Funktion im Prozesse.

Im II. Teile geht der Verf. auf das besondere Wesen des freiwilligen Anschlusses (intervento litisconsorziale) ein, unter geschickter Bezugnahme und Vergleichstellung mit parallelen ausländischen Gesetzgebungen; seine Darstellung der juristischen Funktion der Streitbeteiligung ist erschöpfend.

In einem III., leider etwas kurz gehaltenen Teile werden die häufigsten für die Nebenintervention in Betracht kommenden Streitrollen in leichtfaßlicher Weise behandelt.

Wenn auch das Buch an sich eine rein wissenschaftlich gehaltene Arbeit darstellt, so sind darin eine Fülle von guten Anregungen für den Praktiker gegeben; es muß als spezielles Verdienst des Verf. gewertet bleiben, daß er seine Ausführungen nicht vom reinen, trockenen Standpunkte erhabener Theorie aus leitet, sondern durch praktische Erwägungen ein Gebiet zu erhellen sucht, dessen endgültige Regelung durch knappe, aber umfassende Normen in vielen Gesetzgebungen, darunter auch in der derzeitigen italienischen, noch nicht herbeigeführt ist.

Die dermalen in Vorbereitung befindliche Reform der Zivilprozeßgesetze wird allem Vernehmen nach auch dieses Gebiet einer Neuregelung zuführen. Jeder Beitrag zu einer solchen ist bei der Schwierigkeit der Materie ein wertvoller Baustein.

Advokat Dr. Lutz, Bolzano (Bozen), Italien.

Die Gesetzgebung des Kabinetts Hitler. Die Gesetze in Reich und Preußen seit dem 30. Jan. 1933 in systematischer Ordnung mit Sachverzeichnis. Heft 13 (16. März bis 31. Mai 1935). Herausgegeben von MinR. Dr. **Werner Hoche.** Berlin 1935. Verlag Franz Vahlen. 528 S. Preis kart. 4,90 *RM*, geb. 5,80 *RM*.

Wer sich laufend über unsere Gesetzgebung im Reich und in Preußen, über Ausführungsbestimmungen und die Begründungen unterrichten will, der braucht eine zuverlässige Sammlung; denn bei der Fülle des vorhandenen Gesetzesmaterials sind die Gesetzblätter und der Reichs- und Staatsanzeiger nicht übersichtlich genug. Eine solche zuverlässige Sammlung ist die von Hoche herausgegebene „Gesetzgebung des Kabinetts Hitler", die an dieser Stelle bereits wiederholt besprochen worden ist. Der neue Band (Nr. 13) umfaßt die Zeit vom 16. März bis 31. Mai 1935, er enthält also u. a. auch das Wehrgesetz und die dazu ergangenen Durchführungsbestimmungen.

Rudolf Stampfuß: Gustav Kossinna, ein Leben für die deutsche Vorgeschichte. Leipzig 1935. Verlag Kurt Kabitzsch. 40 S. Preis 0,90 *RM*.

Bis vor wenigen Jahren noch war es unmodern, sich mit der Vorgeschichte des deutschen Volkes zu befassen, ja, wer sich an dieses Unternehmen wagte, der wurde verlacht, totgeschwiegen, isoliert. Aber allem Lachen, aller Feindschaft, allen Verächtern setzte Gustav Kossinna ein hartes und unbedingtes: Dennoch! entgegen, er wagte es — und heute findet sein Werk die gebührende Anerkennung. Kossinna ist tot, aber sein Name bleibt unvergessen, weil sein Werk lebt. Welchen ungeheuer schweren Kampf Kossinna gegen eine überwältigende Übermacht in Wissenschaft, Presse und öffentlicher Meinung zu führen hatte, mit welcher Liebe zu seinem Volk und mit welch beispielloser Selbstlosigkeit der Begründer der deutschen Vorzeitforschung diesen Kampf auf sich genommen hat, das schildert Stampfuß, einer der letzten Schüler Kossinnas, in der vorliegenden Schrift.

L.

Widukind: Geschichte des deutschen Volkes. Mit Bildtafeln. Leipzig 1935. Armanenverlag. 407 S. Preis in Ganzleinen 6 *RM*.

Es ist nicht die Geschichte von Widukind, die uns in diesem Bande erzählt wird, sondern es ist die Geschichte des deutschen Volkes, dargestellt von einer neuen Schau aus, gestellt unter das Symbol des sächsischen Geschichtsschreibers Widukind. Die Geschichtsschreibung beginnt der Verf., der das Werk in gemeinsamer Arbeit mit Frontkämpfern und Gleichgesinnten geschaffen hat, mit der menschlichen Urzeit und führt sie durch alle großen Ereignisse, durch Wirren, Kriege und Zerfall, vom römischen Kaisertum der Deutschen über die politische und religiöse Zerrissenheit des Mittelalters bis zur Zeit der Volkswerdung, dem Bismarckschen und dem Dritten Reich. Auf alles überflüssige Beiwerk ist verzichtet worden, in großen Zügen wird die deutsche Geschichte umrissen und unter dem Gedanken geschildert, Verstehen für die deutsche Vergangenheit zu wecken, die Verbindung mit ihr enger zu gestalten, aus ihr schöpfen zu können für die Zukunft. So ist es, wie der Verf. selbst sagt, kein Lehr- oder Lernbuch, sondern ein Lesebuch, das Kraft geben soll für die Mitarbeit am Dritten Reich.

Ru.

Rechtsprechung

Reichsgericht: Zivilsachen

Berichtet von den Rechtsanwälten beim Reichsgericht Justizrat Dr. Kaiser und Huber

**1. Art. 17 EGBGB. Eherecht. Die Scheidungsgründe aus §§ 133—135 ÖsterrABGB. können in Deutschland durch Streitverfahren verfolgt und durch Urteil zur Wirkung gebracht werden; unanwendbar ist die Trennung durch Scheidebrief. — Die Zurücknahme einer auf Scheidung gerichteten Klage (Widerklage) ist nach mündlicher Verhandlung unzulässig, wenn der Gegner nicht in die Zurücknahme gewilligt hat.

Die Parteien haben am 19. Jan. 1925 vor dem Rabbiner der jüdischen Kultusgemeinde der tschechoslowakischen Stadt Eger Dr. Arnold G. die Ehe geschlossen. Beide Parteien sind Juden. Der Kl. ist am 24. Febr. 1901 in Przemysl, die Bekl. am 1. Aug. 1901 in Charostkow geboren. Beide Orte gehörten damals zu Österreich (Galizien) und gehören jetzt zu Polen. Die Parteien waren durch Geburt Österreicher und sind schon vor Errichtung des polnischen Staates aus Österreich nach Deutschland abgewandert. Sie haben ihren ständigen Wohnsitz in B.

Im gegenwärtigen Rechtsstreit hat der Kl. zunächst Scheidung der Ehe wegen Ehebruchs der Bekl. begehrt. Später hat er noch beantragt, die Ehe für nichtig zu erklären, und diesen Antrag als Hauptantrag gestellt. Die Bekl. hat Widerklage erhoben mit dem Antrage, die Ehe wegen Ehebruchs und ehewidrigen Verhaltens des Kl. zu scheiden. Das LG. hat durch Teilurteil zunächst die Ehenichtigkeitsklage abgewiesen, weil ihre Verbindung mit einer Scheidungsklage unzulässig sei. Der Kl. hat dann in einem besonderen Rechtsstreit die Ehenichtigkeitsklage weiterverfolgt, ist aber mit dieser Klage durch rechtskräftiges Urt. des KG. abgewiesen worden. Darauf ist im gegenwärtigen Rechtsstreit Urt. des LG. dahin ergangen, daß die Scheidungsklage abgewiesen und auf die Widerklage die Ehe der Parteien aus Alleinschuld des Kl. geschieden wird.

Gegen dieses Urt. hat der Kl. Berufung eingelegt und beantragt, die Widerklage abzuweisen, die Ehe auf die Klage aus Alleinschuld der Bekl. zu scheiden, hilfsweise die Bekl. für mitschuldig zu erklären. Die Bekl. hat Anschlußberufung eingelegt, mit der sie eine Abänderung des landgerichtlichen Urt. dahin begehrt hat, daß die Scheidung und Alleinschuldigerklärung des Kl. auf Grund Ehebruchs mit der unverehelichten Ruth F. ausgesprochen werde. In der Berufungsverhandlung hat die Bekl. erklärt, daß sie die Widerklage zurücknehme, und nur noch den Antrag auf Abweisung der Klage gestellt.

Das KG. hat die Berufung des Kl. zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Bekl. die Entscheidung zur Widerklage aufgehoben, weil die Widerklage zurückgenommen sei. Es hat die Rev. gegen dieses Urt. zugelassen.

Mit seiner Rev. verfolgt der Kl. seine im vorigen Rechtszuge gestellten Anträge weiter, während die Bekl. um Zurückweisung der Rev. bittet.

Nach der Feststellung des BG. haben die Parteien, die von Geburt aus die österreichische Staatsangehörigkeit besaßen, mit der Gründung der Republik Polen die polnische Staatsangehörigkeit erlangt. Die Zuständigkeit der deutschen Gerichte für die Scheidung der Ehe der Parteien hat das BG. ohne Rechtsirrtum bejaht.

Nach Art. 17 Abs. 1 EGBGB. sind für die Scheidung die polnischen Gesetze maßgebend. Jedoch darf in Deutschland nach Art. 17 Abs. 4 auf Scheidung nur erkannt werden, wenn sie sowohl nach dem polnischen als auch nach dem deutschen Gesetz zulässig ist. Das BG. erörtert insoweit noch, ob die Ehe der Parteien etwa zwar mit Wirkung für Deutschland, nicht aber mit Wirkung für Polen gültig geschlossen worden ist, und es meint, daß in diesem Falle die Ehe nur nach deutschem Recht geschieden werden könne. Ob dies zutrifft und ob insbes. sich das BG. für seinen Standpunkt auf die von ihm angeführten Entsch. (RGZ. 70, 139 = JW. 1909, 78 und 105, 363 = JW. 1926, 2852) berufen kann, braucht nicht erörtert zu werden. Denn es steht, wie das BG. weiter zutreffend ausführt, zwischen den Parteien rechtskräftig fest, daß ihre Ehe auch nach ihrem Heimatrecht gültig ist, nachdem die auf Nichtigerklärung der Ehe gerichtete Klage des Mannes abgewiesen worden ist. Wie die Gründe des Urt. des KG. ergeben, sind in diesem Rechtsstreit für die Prüfung der Gültigkeit der Ehe auch die maßgebenden Vorschriften des Heimatrechtes der Parteien mit in Betracht gezogen worden.

Lediglich um die Anwendung nichtrevisiblen Rechts handelt es sich bei den Darlegungen des BG., daß für die Persönlichkeitsrechte der Parteien das — polnisches Gesetz gewordene — ÖsterrABGB. maßgebend sei, nach dessen §§ 133 bis 135 Trennungsgründe (Scheidungsgründe nach deutschem Sprachgebrauch) nur die freie Einwilligung der Ehegatten sowie Ehebruch der Frau sind, daß aber der Scheidungsgrund des gegenseitigen Einverständnisses hier entfalle, weil dieses Einverständnis jedenfalls im Zeitpunkte der letzten Tatsachenverhandlung nicht mehr bestanden habe.

Die im Schrifttum umstrittene Frage, ob die Scheidungsgründe der §§ 133—135 ÖsterrABGB. überhaupt in Deutschland zur Geltung gebracht werden können und wie sich gegebenenfalls das Verfahren zu gestalten hat, beantwortet das BG. dahin, daß sie in Deutschland im Wege des Streitverfahrens verfolgt und durch (konstitutives) Urt. zur Wirkung gebracht werden können. Dem ist beizutreten. Die §§ 133—135 ÖsterrABGB. sind in Deutschland insoweit unanwendbar, als danach die Trennung der Ehe durch einen vom Manne der Frau gegebenen Scheidebrief erfolgt, weil dies mit dem in Deutschland geltenden Grundsatz, daß die Scheidung durch Urt. erfolgt und die Auflösung der Ehe mit der Rechtskraft des Urt. eintritt (§ 1564 BGB.), unvereinbar ist. Der Erteilung des Scheidebriefs kommt mithin in Deutschland nur religiöse Bedeutung zu (Hawlitzky: Ztschr. f. Ostrecht 1931, 250; Schuster: ZAuslIntPrR. 1932, 527; vgl. auch KG.: JW. 1930, 1877[2]). Die vom BG. vertretene Auffassung liegt auch bereits dem Urt. des erk. Sen. RGZ. 113, 38 ff. (insbes. S. 42) zugrunde.

Die Entsch. über die Kl. hängt mithin davon ab, ob die Bekl. die Ehe gebrochen hat. Den Beweis dafür, daß sie mit dem Dentisten G. geschlechtlich verkehrt habe, sieht das BG. nicht als geführt an. (Wird ausgeführt; die hiergegen gerichteten Prozeßangriffe aus § 391 ZPO. werden zurückgewiesen.)

Die landgerichtliche Entsch. zur Widerklage hat das BG. auf die Anschlußberufung der Bekl. aufgehoben, weil die Widerklage zurückgenommen sei. Es ist der Ansicht, daß die Zurücknahme einer auf Scheidung gerichteten Klage (oder Widerklage) nach mündlicher Verhandlung auch dann zulässig sei, wenn der Bekl. (Widerbekl.) nicht in die Zurücknahme eingewilligt habe. Diese Ansicht ist, wie die Rev. mit Recht geltend macht, rechtsirrig. Es wird auf das Urt. des erk. Sen. v. 3. Jan. 1935 (JW. 1935, 1024[11]) Bezug genommen. Insoweit läßt sich daher das angefochtene Urt. nicht aufrechterhalten. Die hiernach gebotene Aufhebung muß wegen des in Ehesachen geltenden Grundsatzes der einheitlichen Entscheidung auch auf die Entscheidung über die Klage erstreckt werden. Auf Grund der erneuten mündlichen Verhandlung wird das BG. im Interesse der Aufrechterhaltung der Ehe der Frage eines Verzichts der Bekl. auf den Widerklageanspruch nachzugehen haben.

(U. v. 20. Mai 1935; IV 13/35. — Berlin.) [K.]

****2.** § 12 BGB. Störungsklagen wegen Führung eines Namens können auch gegen Behörden im amtlichen Verkehr erhoben werden. Der Rechtsweg ist nur soweit zulässig, als die Störungshandlungen ausschließlich in Ausübung öffentlich-rechtlicher Befugnisse vorgenommen sind.

Der Kl. klagt gegen das Land Württemberg mit dem Antrag, dieses zu verurteilen,

a) zur Beseitigung der Beeinträchtigung des Gebrauchs des Namens „Johann (Hans) Heinrich Georg Fürst zu X.-F." durch den Kl. seine durch das württemb. Justizministerium am 14. Okt. 1929 an das AG. Z. erlassene Weisung zurückzunehmen und

b) anzuerkennen, daß der Kl. berechtigt ist, den angegebenen Namen zu führen.

Das LG. wies die Klage aus sachlichen Gründen ab. Auf die Berufung des Kl. erkannte das OLG. auf Abweisung der Klage wegen Unzulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges.

Das RG. hob auf.

Das BG. hält den ordentlichen Rechtsweg für unzulässig, weil der württb. Justizminister durch seinen an das AG. Z. gerichteten Erlaß v. 14. Okt. 1929, den er durch einen späteren Erlaß v. 5. Febr. 1931 aufrechterhalten hat, lediglich öffentlich-rechtliche Befugnisse wahrgenommen habe. Die Rev. meint, damit sei die Bedeutung der beiden Erlasse verkannt. Das BG. hätte unter Ausübung des Fragerechts mit den Parteien erörtern müssen, welchen Sinn die beiden Verfügungen des Justizministers gehabt hätten. Eine Befragung der Parteien würde eine Aufklärung dahin zur Folge gehabt haben, daß der Justizminister mit seinen Verfügungen staatliche Hoheitsrechte nicht habe ausüben wollen. Dieses voraussichtliche Ergebnis einer Ausübung des Fragerechtes sucht der Kl. durch Vorlegung eines Schreibens des Sachbearbeiters im Justizministerium an seinen (des Kl.) Berufungsanwalt vom 30. Nov. 1933 glaubhaft zu machen.

Die Rüge der Verletzung des § 139 ZPO. ist nicht begründet. Die beiden Verfügungen des Justizministers lassen nach Inhalt und Form keinen Zweifel darüber, daß der Justizminister von Dienstaufsichts wegen eine über den Rahmen der richterlichen Tätigkeit hinausgehende Verfügung des AG. in Z. beanstandet und als Justizaufsichtsbehörde das AG. mit Belehrung und dienstlicher Weisung versehen hat. Das BG. konnte daher unbedenklich annehmen, daß die fraglichen Verfügungen in Ausübung öffentlich-rechtlicher Befugnisse des Justizministers erlassen seien. Seine Auffassung, daß die Überwachung der Namensführung zu den staatlichen Aufgaben gehört und im vorl. Fall dem Justizminister oblag, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zu einer Befragung der Parteien war hiernach kein Anlaß gegeben. Der Rev. kann auch nicht zugegeben werden, daß es Sache des BG. gewesen wäre, die Parteien auf die Frage der Zulässigkeit des Rechtsweges besonders hinzuweisen. Die Vorschrift des § 139 ZPO. erscheint hiernach nicht verletzt. Übrigens ist auch dem vom Kl. vorgelegten Schreiben v. 30. Nov. 1933 nicht zu entnehmen, daß der Justizminister mit den fraglichen Verfügungen öffentlich-rechtliche Befugnisse nicht wahrgenommen habe.

Nach allgemeiner Ansicht können Ansprüche aus § 12 BGB. auch gegen Behörden wegen Störungen im amtlichen Verkehr erhoben werden. Nur insoweit ist der ordentliche Rechtsweg verschlossen, als die Störungshandlungen von der Behörde ausschließlich in Ausübung öffentlich-rechtlicher Befugnisse vorgenommen worden sind (so auch RGZ. 39, 303 = JW. 1900, 422[29]; 1901, 173[36]; 1905, 72[4]; 1919, 309[11]; PrKompKonflGH.: JW. 1932, 903[1]).

Danach sieht das BG. den Rechtsweg mit Recht insoweit für unzulässig an, als der Kl. die Verurteilung des Bekl. verlangt, die vom Justizminister an das AG. in Z. erlassenen Weisungen zurückzunehmen. Daß die beiden in Betracht kommenden Verfügungen innerhalb der dem früheren Justizminister zustehenden öffentlich-rechtlichen Befugnisse erlassen sind, kann, wie bereits ausgeführt, keinem Zweifel unterliegen.

Dagegen kann dem BG. insoweit nicht gefolgt werden, als es meint, auch die weiter beantragte Verurteilung des Bekl., anzuerkennen, daß der Kl. den Namen Fürst zu X.-F. zu führen berechtigt sei, könne nicht im ordentlichen Rechtswege durchgesetzt werden. Ob der Kl. damit die als Leistungsklage anzusprechende Klage auf Beseitigung von Beeinträchtigungen des Namensgebrauchs (§ 12 Satz 1 BGB.) oder die Unterlassungsklage (a. a. O. Satz 2) oder eine auf Feststellung seines Rechtes zum Namensgebrauch gerichtete Klage aus § 256 ZPO. erheben will, wird das BG. noch zu erörtern haben (§ 139 Abs. 1 ZPO.). Dadurch, daß der Kl. diesen Anspruch neben dem auf Aufhebung der gedachten Verfügungen des Justizministers gerichteten Antrag erhebt, ergibt sich, daß er Schutz gegen Beeinträchtigungen und Störungen seines Namensrechtes durch Handlungen von Staatsbehörden begehrt, die etwa außerhalb der Ausübung öffentlich-rechtlicher Befugnisse vorgenommen werden. Die Möglichkeit solcher Störungen durch sonstige behördliche Handlungen ist nicht zu bestreiten. Insoweit ist daher der ordentliche Rechtsweg zulässig.

Nicht zu prüfen ist hier, wo es sich lediglich um die Zulässigkeit des Rechtsweges handelt, ob der fragliche Klageantrag nach § 12 BGB. und gegebenenfalls nach § 256 ZPO. schlüssig begründet ist. Sollte das weitere Verfahren etwa ergeben, daß die tatsächlichen Voraussetzungen einer Störungsklage aus § 12 BGB. oder die besonderen Voraussetzungen einer Feststellungsklage aus § 256 ZPO. nicht gegeben sind, so würde die Klage aus diesem Grunde, nicht wegen Unzulässigkeit des Rechtsweges abzuweisen sein.

Damit setzt sich der Sen. mit früheren Entsch., insbes. mit den Ausführungen des Urt. JW. 1905, 72[4] nicht in Widerspruch. Dort hatte der Kl. in einem Rechtsstreit gegen den Anhaltischen Staat ebenso wie hier nicht nur auf Beseitigung von Störungen seines Namensrechtes durch Ausübung öffentlich-rechtlicher Befugnisse von seiten der zuständigen Staatsbehörde, sondern auch auf Verurteilung des Bekl. zur Anerkennung seines Namensrechtes und zur Unterlassung künftiger Störungen angetragen. Wenn dort gleichwohl der Rechtsweg für unzulässig angesehen worden ist, so war das durch die damalige Rechtslage bedingt. Der Kl. nahm das Recht für sich in Anspruch, mit seinem Namen das Adelsprädikat „von" zu führen. Insoweit handelte es sich unter dem damaligen Rechtszustande um eine Frage des öffentlichen Rechtes, die im ordentlichen Rechtswege nicht zu entscheiden, für die vielmehr die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden begründet war. Deshalb konnte dort angenommen werden, daß die vor dem ordentlichen Gericht erhobene Klage trotz gegenteiliger Angaben des Kl. lediglich darauf abzielte, einer gesetzmäßigen Tätigkeit öffentlicher Behörden anstatt auf dem dafür gesetzlich vorgesehenen Wege in unzulässiger Weise vor den ordentlichen Gerichten entgegenzutreten, was zur Versagung der Klage im ordentlichen Rechtswege führen mußte. Seitdem hat sich die Rechtslage insofern geändert, als auf der Grundlage des Art. 109 Abs. 3 Satz 1 RVerf. die öffentlich-rechtlichen Vorrechte der Geburt oder des Standes aufgehoben sind (vgl. für Württemberg § 6 Abs. 2 Verf-Urk. v. 20. Mai 1919; Nipperdey, Grundrechte und Grundpflichten der RVerf., Anm. 123 zu Art. 109) und nach der unmittelbar geltendes Recht enthaltenden Vorschrift des Satzes 2 a. a. O. Adelsbezeichnungen nur als Teil des Namens gelten. Damit ist die bisherige Beschränkung des Rechtsweges fortgefallen (RGRKomm. Anm. 1 zu § 12 BGB.). Haben jetzt die ordentlichen Gerichte auf Klagen aus § 12 BGB. auch darüber zu befinden, ob der Kl. als Bestandteil seines Namens eine Adelsbezeichnung führen darf, so handelt es sich in Fällen der vorl. Art um reine Namensstreitigkeiten, bei denen für ein Bedenken, ob nicht der Kl. im Wege der gerichtlichen Klage eine den öffentlichen Behörden vorbehaltene Entsch. erreichen will, kein Raum mehr vorhanden ist (vgl. Opet, Bem. zu dem Urt.: JW. 1919, 309[11]).

(U. v. 11. April 1935; IV 277/34. — Stuttgart.) [K.]

⟨= RGZ. 147, 253.⟩

**3. §§ 119 ff. BGB. Für die Anfechtung eines Kindesannahmevertrages wegen Willensmängel gelten die allgemeinen Vorschriften; ein besonders strenger Maßstab ist nicht anzulegen. Schlechte sittliche Veranlagung des Kindes, die erst später erkennbar hervortritt, berechtigt zur Anfechtung. Auf die Entschuldbarkeit des Irrtums kommt es nicht an.

Durch Vertrag v. 17. Mai 1926, der am 29. Dez. 1926 gerichtlich bestätigt wurde, haben die Kl. die am 22. Mai 1913 geborene Bekl. als gemeinschaftliches Kind an Kindes Statt angenommen. Am 10. April 1933 verließ die Bekl. die Kl. Am 19. April 1933 beantragten die Kl. beim VormGer., der Bekl. einen Pfleger zwecks Anfechtung des Annahmevertrags zu bestellen. Die Bestellung des Pflegers erfolgte am 9. Juni 1933. Die Kl. fochten ihm gegenüber den Annahmevertrag wegen Irrtums an.

Mit der vorl. Klage beantragen die Kl. die Feststellung, daß der zwischen den Parteien am 17. Mai 1926 abgeschlossene Annahmevertrag nicht bestehe. Zur Begründung der Anfechtung des Vertrags haben sie vorgetragen:

Die Bekl. habe im Laufe der Jahre in sittlicher Beziehung eine ungünstige Entwicklung genommen. Als Kind sei sie stets brav und folgsam gewesen. Sie habe sich jedoch geändert, seitdem sie in Beziehungen zu Männern getreten sei. Trotz aller Verbote habe sie ihren Verkehr mit Männern nicht aufgegeben. Am 11. Jan. 1934 habe sie ein Kind geboren. Den Klägern gegenüber sei sie herrisch, unverträglich, frech, ungehorsam gewesen und habe nicht die Fähigkeit gehabt, sich unterzuordnen. Im Hauswesen habe sie nur die allernotwendigsten Arbeiten, und auch diese nur unwillig, verrichtet. Diese Entwicklung der Bekl. hätten die Kl. bei Abschluß des Vertrags nicht voraussehen können. Sie seien deshalb über wesentliche Eigenschaften der Bekl. im Irrtum gewesen.

Die Bekl. hat eingewendet:

Nicht sie, sondern die Kl. seien an der Zerrüttung des gegenseitigen Verhältnisses schuld. Sie sei immer willig und arbeitsam gewesen. In sittlicher Beziehung seien ihr keine derart schweren Vorwürfe zu machen, daß deshalb die Anfechtung des Annahmevertrags gerechtfertigt erscheine. Insbes. könne ihr die uneheliche Geburt nicht zum schweren Verschulden gereichen, denn sowohl ihre Mutter als auch ihre Großmutter hätten vor der Ehe unehelich geboren. Dies sei den Kl. bekannt gewesen.

Das OLG. hat die Klage abgewiesen, das RG. hat aufgehoben.

Die Klage ist auf die Feststellung des Nichtbestehens eines Eltern- und Kindesverhältnisses zwischen den Parteien gerichtet (§ 640 ZPO.). Daß für diese Klage das Feststellungsinteresse i. S. des § 256 ZPO. gegeben ist, kann nicht zweifelhaft sein.

Für die Anfechtung eines Annahmevertrags wegen Willensmängel gelten die allgemeinen Vorschriften der §§ 119 f., 123 f. BGB. Die Anfechtung ist im vorl. Falle darauf gestützt, daß sich die Kl. über den Charakter der Bekl., also über eine wesentliche Eigenschaft ihrer Person, im Irrtum befunden hätten (§ 119 Abs. 2 BGB.). Das BG. verneint, daß die Voraussetzungen der Anfechtung gegeben seien. Seine Ausführungen halten jedoch der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Das BG. nimmt an, daß durch den Annahmevertrag zwischen den Eltern und dem angenommenen Kinde eine Bindung entstehe, die, weil sie auf einem verwandtschaftsähnlichen Treueverhältnis beruhe, stärker sei als eine durch ein sonstiges Rechtsgeschäft gewöhnlich vermittelte Beziehung. Mit diesem sittlichen Gehalt des Annahmevertrags sei es unvereinbar, das Anfechtungsrecht schon dann zu gewähren, wenn das Kind eine Entwicklung genommen habe, die der Annehmende nach seiner subjektiven Vorstellung nicht erwartet habe. Wie die natürlichen Eltern sich mit einer ungünstigen Entwicklung ihres Kindes abfinden müßten, so könne auch den Annehmenden ihre Stellung nicht dadurch erleichtert werden, daß ihnen bei jeder Enttäuschung über die Charakterbildung des Kindes ein Anfechtungsrecht unter dem Gesichtspunkt des Irrtums über wesentliche Eigenschaften gewährt werde. Vielmehr müsse verlangt werden, daß eine solch ungünstige Entwicklung des Charakters und der Persönlichkeit vorliege, auf die selbst derjenige nicht gefaßt zu sein brauche, der verständigerweise mit schweren Enttäuschungen rechne.

Richtig ist hieran, daß sich die künftige Entwicklung des Anzunehmenden, namentlich wenn er noch im Kindesalter steht, niemals mit voller Sicherheit voraussehen läßt, und daß daher jeder Annahmevertrag für den Annehmenden insofern ein Wagnis in sich schließt, als er in seinen Erwartungen über die künftige Entwicklung des Kindes möglicherweise enttäuscht wird. Es ist selbstverständlich, daß nicht jede solche Enttäuschung die Anfechtung des Annahmevertrags wegen Irrtums über wesentliche Eigenschaften des Kindes rechtfertigt. Entscheidend ist vielmehr nur, ob es sich bei der in dem späteren Verhalten des Kindes zutage getretenen fehlerhaften Entwicklung um den Ausfluß und die Betätigung einer bereits zur Zeit des Abschlusses des Annahmevertrags vorhandenen, für den Annehmenden aber nicht erkennbaren, auch durch Erziehung nicht zu bessernden natürlichen Veranlagung handelt. Hierüber hat sich das BG. nicht ausgesprochen, obwohl die Kl. bereits in der Klageschrift Sachverständigenbeweis dafür angeboten hatten, daß das unsittliche Verhalten der Bekl. und ihr Auftreten gegenüber den Kl. aus ihrer unglücklichen Veranlagung zu erklären sei.

Das BG. ist ferner ersichtlich der Auffassung, daß wegen der besonderen Art des durch den Annahmevertrag begründeten Rechtsverhältnisses die Voraussetzungen für die Anfechtung eines solchen Vertrags nach einem besonderen strengen Maßstab zu beurteilen seien. Diese Ansicht des BG. ist im Gesetz nicht begründet. Wie schon hervorgehoben, gelten für die Anfechtung des Annahmevertrags wegen Willensmängel die allgemeinen Vorschriften. Gerade weil der Annahmevertrag auf die Herstellung eines dem Verhältnis zwischen leiblichen Eltern und Kindern entsprechenden Verhältnissen gerichtet ist, kommt persönlichen Eigenschaften der Vertragschließenden, die die Herstellung eines solchen Verhältnisses in Frage stellen und, wie im vorl. Falle, schließlich sogar zum vollständigen Bruch führen, eine erhöhte Bedeutung zu. Solche Eigenschaften können bei einem Annahmevertrage in besonderem Maße die Feststellung rechtfertigen, daß der Annehmende den Vertrag bei Kenntnis dieser Eigenschaften und bei verständiger Würdigung des Falles nicht abgeschlossen haben würde.

Das BG. zieht sodann noch die den Kl. bekannte Tatsache in Betracht, daß sowohl die Mutter als auch die Großmutter der Bekl. vor ihrer Ehe unehelich geboren hatten. Es meint, daß diese Tatsache den Kl. Veranlassung zum Nachdenken hätte geben müssen. Sie hätten daher schon im Zeitpunkte des Vertragschlusses verständigerweise bei der Bekl. mit einer über das Gewöhnliche hinausgehende Neigung zu Männern rechnen müssen. Diese Erkenntnis lasse zwar noch keinerlei sichere Schlußfolgerung auf eine spätere ungünstige Entwicklung der Bekl. zu. Da aber die Möglichkeit zu einer derartigen Entwicklung bestanden habe, hätten die Kl. bei verständiger Würdigung des Falles, wenn sie jede spätere Enttäuschung hätten vermeiden wollen, den entscheidenden Schritt nicht tun dürfen. Wenn sie dennoch den Vertrag abgeschlossen hätten, hätten sie bewußt die in der Annahme der Bekl. liegende Ungewißheit auf sich genommen und könnten sich heute deshalb nicht mit Erfolg darauf berufen, daß sie diese Entwicklung nicht hätten vorhersehen können.

Auch diese Ausführungen sind rechtlich unhaltbar. Für die Anfechtung ist entscheidend nur die Tatsache des Irrtums und seine Ursächlichkeit für die angefochtene Willenserklärung. Dagegen ist es unerheblich, ob der Irrtum verschuldet war oder nicht (RGZ. 62, 205). Es kommt daher nicht darauf an, ob den Kl. Tatsachen bekannt waren, aus denen sie bei gehöriger Überlegung auf Charakterfehler der Bekl. hätten schließen können, sondern nur darauf, ob sie tatsächlich diese Schlußfolgerung gezogen oder wenigstens mit der Möglichkeit des Vorhandenseins von Charakterfehlern, wie sie bei der

Bekl. später in die Erscheinung getreten sind, gerechnet, den Vertrag aber gleichwohl abgeschlossen haben. Daß dies der Fall gewesen wäre, geht aus den Ausführungen des BG. nicht hervor. Es nimmt vielmehr selbst mit Recht an, daß die den Kl. bekannten Tatsachen noch keinerlei sichere Schlußfolgerung auf eine spätere ungünstige Entwicklung der Bekl. zugelassen hätten.

(U. v. 29. April 1935; IV 6/35. — Düsseldorf.) [K.]
<= RGZ. 147, 310.>

4. § 1373 BGB.; § 561 ZPO. **Wird während eines Rechtsstreites auf Herausgabe des eingebrachten Gutes die Ehe rechtskräftig geschieden und damit der erhobene Anspruch gegenstandslos, so ist die Revision mangels Summe nicht mehr zulässig. Die Tatsache der Scheidung ist vom RG. zu berücksichtigen.**

Die Parteien waren Eheleute und lebten im gesetzlichen Güterstand. Der Ehemann hat beim LG. Klage gegen die Ehefrau auf Herausgabe eingebrachten Gutes (eines Kapitals von 6817 *RM* nebst Zinsen und der Möbel mehrerer Zimmer) mit Erfolg erhoben, während das OLG. die Klage bezüglich des Kapitals nebst Zinsen abwies, sie im übrigen in der Hauptsache für erledigt erklärte und sämtliche Kosten des Rechtsstreits dem Kl. auferlegte.

Der Kl. hat Rev. eingelegt mit dem Antrage, das BU. aufzuheben und die Berufung der Bekl. zurückzuweisen. In der mündlichen Verhandlung hat die Bekl. beglaubigte Abschrift des Urt. des OLG. in Köln v. 10. Jan. 1935 vorgelegt, nach dem die Berufung des Ehemannes gegen das die Ehe der Parteien scheidende landgerichtliche Urt. zurückgewiesen und die Rev. gegen dieses Urt. nicht zugelassen wird. Die Bekl. beantragt in erster Linie, die Rev. für unzulässig zu erklären. Der Kl. hat seinen Antrag zur Hauptsache aufrechterhalten.

Nach feststehender Rspr. des RG. ist für die Zulässigkeit der Rev., soweit sie vom Vorhandensein einer bestimmten Beschwerdesumme abhängt, der Umfang des Beschwerdegegenstandes nicht im Zeitpunkt der Revisionseinlegung, sondern im Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung maßgebend (RGZ. 113, 246 [249] = JW. 1926, 2084 und die dort angegebenen Urt.). Daraus folgt, daß die Rev. als unzulässig zu verwerfen ist, wenn der RevKl., nachdem er in der Hauptsache Rev. eingelegt hatte, in der mündlichen Verhandlung erklärt, daß die Hauptsache erledigt sei, und wenn der Betrag der Kosten des Rechtsstreites, der nunmehr den Streitgegenstand bildet, die Revisionssumme nicht übersteigt (WarnRspr. 1920 Nr. 121; RGZ. 118, 149 = JW. 1927, 2803; 1935, 278 [9]).

Im vorliegenden Fall ist der Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt anzusehen, wenn die Ehe der Parteien, wie die Bekl. angibt, nach der Revisionseinlegung rechtskräftig geschieden worden ist. Denn da die Auflösung der Ehe das Recht des Ehemannes auf Verwaltung und Nutznießung des eingebrachten Gutes der Ehefrau beendigt, wäre dem auf § 1373 BGB. gestützten Klageanspruch der rechtliche Boden entzogen. Darüber, daß das Recht des Mannes zur Verwaltung und Nutznießung des eingebrachten Gutes vermögensrechtlicher Natur ist, kann auf das Urt. RGZ. 144, 160 = JW. 1934, 1412 [3] verwiesen werden. Der Anwalt des Kl. hat gemeint, die Erklärung, daß der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt sei, nicht abgeben zu können, und den Antrag aufrechterhalten, unter Aufhebung des angefochtenen Urt. nach seinen Anträgen zur Hauptsache zu erkennen. Er hat es auch abgelehnt, die Tatsache, daß die Ehe der Parteien inzwischen geschieden worden ist, ausdrücklich zuzugeben, und meint, daß das RevG. diese Tatsache nach § 651 ZPO. nicht berücksichtigen dürfe.

Gleichwohl ist die Rev. unzulässig. Das RevG. hat trotz der Bestimmung des § 561 a. a. O. solche Tatsachen zu berücksichtigen, die das Verfahren in der RevInst., insbes. die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Rev. betreffen (Gaupp-Stein-Jonas, Komm. Anm. II 2 zu § 561 ZPO.). Zu berücksichtigen ist daher auch eine Erledigung des Rechtsstreites in der Hauptsache jedenfalls dann, wenn ihr zufolge die Revisionssumme nicht mehr gegeben ist und deshalb die Rev. nicht mehr zulässig erscheint. Daran kann auch dadurch nichts geändert werden, daß der RevKl. seine früheren Anträge zur Hauptsache der veränderten Rechtslage ungeachtet aufrechterhält. Angesichts der eine Einschränkung des Rechtsmittels der Rev. bezweckenden Vorschrift des § 546 ZPO. kann der bloßen Verlesung eines Antrags, der über die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache einfach hinweggeht, keine sachliche Bedeutung beigemessen werden (JW. 1911, 459 [35]; RGZ. 113, 250 = JW. 1926, 2084).

Wenn der Anwalt des Kl. auch nicht ausdrücklich zugegeben hat, daß der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt sei, so hat er diese Tatsache doch auch nicht bestreiten können. Jedenfalls ist das RevG. nach dem Gesagten in der Lage, auf Grund der von der Bekl. vorgelegten Urteilsabschrift festzustellen, daß die Ehe der Parteien seit der Rechtskraft des erwähnten oberlandesgerichtlichen Urt. aufgelöst ist. Die Rechtskraft ist mit der Verkündung eingetreten, da das OLG. die Rev. nicht zugelassen hat. Ist damit der Rechtsstreit in der Hauptsache erledigt, so sind nur die Kosten des Rechtsstreits noch Gegenstand des Revisionsverfahrens. Da diese die Revisionssumme nicht übersteigen, ist die Rev. unzulässig.

(U. v. 14. Febr. 1935; IV 288/34. — Köln.) [K.]

*

****5.** § 1754 BGB.; Ges. v. 23. Nov. 1933. **Das Ges. v. J. 1933 hat ein neues subjektives Erfordernis für die Kindesannahme geschaffen. Der Zweck des Gesetzes besteht darin, den Mißbrauch der Adoption zu Schachergeschäften zu verhindern. Zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen soll die Herstellung seelischer Beziehungen erstrebt werden. Ob diese Absicht fehlt, ist unter Beachtung aller Umstände des Einzelfalles, besonders auch des Lebensalters der Beteiligten zu prüfen. Der Umstand, daß auf die Namensübertragung Wert gelegt worden ist, steht einer lauteren Absicht nicht entgegen.**

Durch notariellen Vertrag v. 5. Sept. 1929 nahm die Stiftsdame Marianne von Sch. in O. (geb. am 18. Aug. 1861) ihren Vetter, den Obersten a. D. George Sch. in G. (geb. am 11. Jan. 1869), an Kindes Statt an. Die Wirkungen des Vertrages sollten sich auch auf die bereits lebenden Abkömmlinge des Angenommenen erstrecken. Unter Bewilligung der Befreiung von der Altersgrenze des § 1744 BGB. bestätigte das AG. in O. durch Beschluß v. 23. Jan. 1930 den Annahmevertrag zugleich hinsichtlich seiner Wirkungen auf drei Abkömmlinge des Angenommenen, während es die Bestätigung hinsichtlich der Wirkungen auf die älteste Tochter Irmgard K. geb. Sch., die beim Vertragsschluß nicht anwesend war, auf Grund des § 1750 BGB. versagte.

Durch ein Schreiben v. 19. April 1934 beantragte der Regierungspräsident in H., auf Grund des Art. V § 1 Ges. gegen Mißbräuche bei der Eheschließung und der Annahme an Kindes Statt v. 23. Nov. 1933 den Kindesannahmevertrag für nichtig zu erklären, weil die Vertragschließenden offenbar nicht die Herstellung eines dem Eltern- und Kindesverhälinis entsprechenden Familienbandes beabsichtigt hätten, vielmehr nur bezweckt hätten, dem Annehmenden und seiner Familie den Namen von Sch. zu verschaffen. Diesem Antrag hat das AG. in O. durch Beschluß v. 21. Juli 1934 stattgegeben. Die von der Annehmenden und dem Angenommenen eingelegte sofortige Beschwerde ist vom LG. in H. durch Beschluß v. 14. Sept. 1934 zurückgewiesen worden. Der von den Genannten form- und fristgerecht erhobenen weiteren sofortigen Beschwerde beabsichtigt das KG. durch Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Zurückverweisung der Sache zur anderweiten Prüfung und Entsch. an das LG. stattzugeben, glaubt sich aber daran gehindert durch einen Beschluß des ObLG. in M. v. 25. Juli 1934 (JFG. 11, 60). Dieser Beschluß betrifft ebenfalls einen Fall, in dem das AG. die Nichtigkeit eines Kindesannahmevertrages auf Grund des

Art. V § 1 Ges. v. 23. Nov. 1933 festgestellt hat. Beschwerde und weitere Beschwerde des Annehmenden hatten keinen Erfolg. In seinem Beschluß vertritt das ObLG. folgenden Standpunkt: Durch das erwähnte Gesetz sei ein neuer Rechtszustand, insbes. ein neuer Nichtigkeitsgrund geschaffen worden. Nach bisherigem Recht sei Nichtigkeit des Annahmevertrages anzunehmen gewesen, wenn der Vertrag ein Scheinvertrag war oder wenn die beiden Vertragsteile durch den Vertragsschluß sich eines Verstoßes gegen die guten Sitten schuldig gemacht hätten. Jetzt komme es darauf an, ob ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband hergestellt werden sollte. Dazu genüge nicht Herstellung eines dem § 1757 BGB. entsprechenden rechtlichen Verhältnisses nach außen hin. Vielmehr müßten die dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechenden inneren seelischen Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen begründet werden. Sei das nicht der Fall, so sei die Nichtigkeit des Annahmevertrages festzustellen, und zwar nicht nur dann, wenn nach der Absicht beider Vertragsteile, sondern auch wenn nach der Absicht nur eines Vertragsteiles die fraglichen inneren seelischen Beziehungen nicht hergestellt werden sollten. Abweichend davon ist das KG. der Ansicht, daß die Vorschrift des Art. V § 1 a. a. O. keinen neuen selbständigen Grund für die Nichtigkeitserklärung früherer Annahmeverträge darstelle, daß vielmehr von dieser Vorschrift nur solche Verträge betroffen werden sollten, die bereits auf Grund des früheren Rechtes nichtig waren und nur zu Unrecht bestätigt worden sind, d. h. Scheinverträge und Verträge, die gegen die guten Sitten verstoßen. Ob ein solcher Vertrag vorliege, sei nicht davon abhängig, ob von den Vertragschließenden beabsichtigt war, einen dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechenden tatsächlichen Zustand herbeizuführen. Entscheidend sei allein, ob der Eintritt der gesetzlichen Folgen des Annahmevertrages, d. h. die gegenseitige Einräumung der aus dem Eltern- und Kindesverhältnis erwachsenden Rechte und Pflichten gewollt gewesen sei.

Die Voraussetzungen, unter denen nach § 28 FGG. die weitere Beschwerde dem RG. zur Entsch. vorzulegen ist, sind gegeben, da das KG. die von ihm beabsichtigte Entsch. nur mit einer von der des ObLG. in M. abweichenden Auslegung des Art. V § 1 (und der entsprechenden Vorschrift des § 1754 BGB. i. d. Fass. des Art. I Nr. 4) Ges. v. 23. Nov 1933 begründen zu können glaubt.

Art. I Nr. 4 Ges. v. 23. Nov. 1933 ändert die Vorschrift des § 1754 BGB. Abs. 2 insbes. dahin ab, daß die Bestätigung des Annahmevertrages zu versagen ist, „2. wenn begründete Zweifel daran bestehen, daß durch die Annahme ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband hergestellt werden soll“. In der amtlichen Begründung (DJ. 1933, 765) wird ausgeführt: Die Vorschrift wolle Verfallserscheinungen auf familienrechtlichem Gebiet bekämpfen, die sich besonders seit der Staatsumwälzung von 1918 gezeigt hätten. Angehörige alter bekannter Familien hätten Schacher mit ihrem Namen getrieben, indem sie kapitalkräftige Personen gegen eine Abfindungssumme an Kindes Statt angenommen hätten. Dabei sei verabredet worden, daß persönliche, dem Wesen der Kindesannahme entsprechende Beziehungen nicht begründet werden sollten. Die Vertragschließenden hätten sich vielmehr meist sofort nach der Adoption wieder getrennt. Überwiegend handele es sich dabei um die Übertragung adliger Namen. Die Zunahme dieser Fälle beruhe im wesentlichen darauf, daß der Adel durch Adoption früher überhaupt nicht übertragen werden konnte, während er seit der Weimarer Verfassung (Art. 109 Abs. 3 Satz 2) als Teil des Namens ohne weiteres auf den Angenommenen mit übergehe.

Hierdurch wird das bestätigt, was schon der deutliche Wortlaut der Vorschrift ergibt, nämlich daß die Bestätigung zu versagen ist, wenn persönliche, dem Wesen der Kindesannahme eigentümliche Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen nicht begründet werden sollten; und zwar genügt es für die Versagung, wenn begründete Zweifel daran bestehen, ob ein solches dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband hergestellt werden soll. Mit Recht legt daher das ObLG. in M. in dem angegebenen Beschluß Wert darauf, daß die Herstellung gewisser innerer (seelischer) Beziehungen zwischen dem Annehmenden und dem Angenommenen angestrebt wird. Das folgt aus dem Wesen der Annahme an Kindes Statt, durch welche Personen, die keine ehelichen Abkommen haben, Ersatz für die ihnen versagt gebliebene Nachkommenschaft verschafft werden soll (§ 1741 BGB.). Es soll zwischen den beiden Vertragsteilen auf künstlichem Wege ein Familienband hergestellt werden, das nach seinem ganzen Inhalt dem Bande ähnelt, das durch die natürliche Abstammung geschaffen wird (vgl. Motive Bd. IV S. 952, 961). Dabei genügt es, wenn die Herstellung eines solchen Bandes ernstlich bezweckt wird. Die Erreichbarkeit des Zweckes wird von den persönlichen Eigenschaften der Beteiligten abhängen, zumal wenn sich der Angenommene noch in jugendlichem Alter befindet, und erscheint deshalb regelmäßig unerheblich. Das schließt aber nicht aus, daß sich aus den persönlichen Eigenschaften der Beteiligten, zumal wenn der Angenommene erwachsen ist, von vornherein Zweifel an der Absicht der Beteiligten ergeben, ein solches enges Familienband herzustellen. Daraus, wie die Beteiligten später ihre Beziehungen zueinander gestalten wollen, wird sich regelmäßig oder doch häufig ein Anhalt für die Frage ergeben, ob ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband hergestellt werden soll. Wie die wiedergegebene amtliche Begründung zum Ausdruck bringt, ist die Frage jedenfalls dann zu verneinen, wenn die Vertragschließenden sich nach der Adoption alsbald wieder trennen und keine Beziehungen mehr zueinander unterhalten. Im übrigen sollen danach die gesamten Umstände des Falles, insbes. das Lebensalter der Vertragschließenden, in Betracht gezogen werden. Bei Annahme von Personen vorgerückten Alters sind an die Unterhaltung dauernder Beziehungen weniger weitgehende Anforderungen zu stellen als bei der Adoption minderjähriger Kinder, wie ja auch bei leiblichen Verwandten die Familienbeziehungen sich im Lauf der Jahre zu lockern oder andere Formen anzunehmen pflegen. Bei der Adoption eines Erwachsenen kann daher regelmäßig eine räumliche Vereinigung der Vertragsteile nicht verlangt werden. Es genügt, wenn — nicht bloß äußerlich — persönliche Beziehungen gepflegt werden, wie sie zwischen Eltern und erwachsenen Kindern in den betreffenden wirtschaftlichen und sozialen Kreisen gewöhnlich bestehen (Amtliche Begründung a. a. O. S. 766 zu Nr. 4; Brandis: JW. 1934, 3 [4]).

In demselben Sinne ist die für den vorl. Fall in Betracht kommende Vorschrift des Art. V § 1 Ges. v. 23. Nov. 1933 auszulegen, die die Feststellung der Nichtigkeit von Kindesannahmeverträgen zuläßt, die zwischen dem 9. Nov. 1918 und dem Inkrafttreten des Gesetzes (26. Nov. 1933) bestätigt worden sind. Abweichend von § 1754 n. F. muß aber hier „anzunehmen sein“, daß das fragliche Familienband nicht hat hergestellt werden sollen, d. h. es genügen keine begründeten Zweifel nach dieser Richtung, sondern es muß den Beteiligten der Mangel jener Absicht nachgewiesen werden (Brandis a. a. O. S. 7 unter IV).

An dieser Beurteilung wird dadurch nichts geändert, daß die amtliche Begründung ausführt, Vereinbarungen, die in der äußeren Form eines Kindesannahmevertrages lediglich die Übertragung eines Namens bezweckten, seien schon nach § 138 BGB. sittenwidrig und deshalb nichtig, und daß dort weiter die Gesetzesänderung auf den Mangel eines Verfahrens zurückgeführt wird, in dem die Nichtigkeit des Annahmevertrages gegen den Willen der Vertragschließenden mit Wirkung für und gegen alle festgestellt wird. Daraus kann nicht mit dem KG. geschlossen werden, daß die neuen Vorschriften kein neues subjektives Erfordernis der Kindesannahme aufstellten und daß die Bestätigung nach § 1754 Abs. 2 Nr. 2 n. F. nur zu versagen und die Nichtigkeit nach Art. V § 1 Ges. vom 23. Nov. 1933 nur festzustellen sei, wenn schon nach bisherigem Recht, sei es nach § 117, sei es nach § 138 BGB. Nichtigkeit des Annahmevertrages anzunehmen wäre. Da es sich um eine bewußte Gesetzesänderung handelt, können nur die neuen positiven Bestimmungen maßgebend sein, deren Inhalt, wie vorstehend geschehen, nach dem Wortlaut und

dem vom Gesetzgeber verfolgten Zwecke zu ermitteln ist. Dafür spricht u. a. auch, daß von Brandis a. a. O. S. 5 unter g die Frage aufgeworfen wird, ob dem im Urteil RGZ. 114, 338 ausgesprochenen Grundsatz, wonach ein Kindesannahmevertrag trotz Unlauterkeit der Vertragsabsichten den Angenommenen nicht beanstandet werden kann, wenn der Annehmende an die Lauterkeit dieser Absichten geglaubt hat, auch nach der neuen Vorschrift des § 1754 Abs. 2 Nr. 2 Bedeutung zukomme. Übrigens braucht dieser — vom ObLG. in M. in dem angegebenen Beschluß verneinten — Frage hier nicht nachgegangen zu werden, weil kein Anhalt dafür vorliegt, daß die am vorl. Annahmevertrag Beteiligten mit dem Vertrage nicht die gleichen Zwecke verfolgt hätten. Es kommt daher auch nicht auf die Ansicht des KG. an, daß es unter dem bisherigen Rechtszustande gleichgültig gewesen sei, ob die Vertragschließenden die Absicht hatten, einen dem natürlichen Eltern- und Kindesverhältnis entsprechenden tatsächlichen Zustand herzustellen, daß es vielmehr genügt habe, wenn diese die Rechtswirkungen der Kindesannahme gewollt hätten. Immerhin mag bemerkt werden, daß diese Ausführungen des KG. nicht zutreffen. Der Mangel der fraglichen Absicht der Beteiligten ist nach den vom KG. angeführten Entsch. des RG. (RGWarn. 1911 Nr. 3) und des KG. selbst (OLG. 42, 186) nur für die Frage eines Scheinvertrages bedeutungslos, da von einem Scheingeschäft dann nicht die Rede sein kann, wenn die Beteiligten die rechtlichen Folgen des Geschäfts ernstlich wollen. Dagegen ist unter dem rechtlichen Gesichtspunkt eines Verstoßes gegen die guten Sitten stets entscheidender Wert gerade darauf gelegt worden, ob die Beteiligten wirklich ein Eltern- und Kindesverhältnis herbeiführen oder den Annahmevertrag nur als Mittel zu dem Zweck der Namensübertragung benutzen wollten (vgl. RG.: Recht 1929 Nr. 2389; RGZ. 114, 338 [340]; ObLG. München: JW. 1925, 373 und 2792; LZ. 1926, 1140; KG.: RJA. 16, 27; auch gerade den Beschluß des KG.: OLG. 42, 186).

Was nun die Annahme des LG. anlangt, daß durch den Annahmevertrag v. 5. Sept. 1929 ein dem Eltern- und Kindesverhältnis entsprechendes Familienband nicht habe hergestellt werden sollen, so ist dem KG. darin beizutreten, daß diese Annahme nicht auf rechtlich einwandfreien Grundlagen beruht.

Zutreffend geht das LG. davon aus, daß der verhältnismäßig geringe Altersunterschied der Beteiligten für sich allein noch nicht ausreicht, die Annahme zu stützen. Es hätte hierbei auch noch berücksichtigt werden sollen, daß nach dem Annahmevertrag die Wirkungen der Adoption sich auf die drei unverheirateten Kinder des Angenommenen erstrecken. Wenn auch dem BGB. eine Annahme an Enkels Statt fremd ist, so kann doch eine solche tatsächlich dadurch erreicht werden, daß der Annahmevertrag zugleich mit den vorhandenen Abkömmlingen geschlossen wird, wie es hier geschehen ist (§ 1762 BGB.). Die Kinder des Angenommenen erhalten hierdurch die rechtliche Stellung von Enkeln der Annehmenden (RGZ. Komm. A 2 zu § 1762 BGB.). Ging aber die Absicht der Beteiligten dahin, nicht allein ein Kindesverhältnis des Angenommenen, sondern auch ein Enkelverhältnis seiner vorhandenen drei Kinder zur Annehmenden zu begründen, so werden sich aus dem verhältnismäßig geringen Altersunterschied der Annehmenden und des Angenommenen wesentliche Bedenken gegen die Absicht der Herstellung engster verwandtschaftlicher Bande zwischen den Beteiligten überhaupt nicht herleiten lassen.

Rechtliche Bedenken sind sodann gegen die Ausführungen des LG. zu erheben, wenn man auch annehme, daß die Übertragung des Namens von Sch. auf die andere Linie der Familie dem Wunsche des 1908 verstorbenen Vaters der Annehmenden entsprochen habe und insofern ein „beachtlicher pietätvoller Beweggrund" mitgespielt haben möge, so beweise doch dieser Umstand für sich allein nicht, daß durch die Adoption ein wirkliches ihr entsprechendes Familienband mit dem bloßen Nebenerfolge der Namensübertragung habe hergestellt werden sollen. Dabei ist zu übersehen, daß, wie oben dargelegt, in diesem Verfahren den BeschwF. keine Beweispflicht obliegt. Dem Antrag auf Nichtigkeitserklärung kann nicht schon dann stattgegeben werden, wenn Umstände vorliegen, die es nicht gerade wahrscheinlich erscheinen lassen, daß das fragliche Familienband hergestellt werden sollte; vielmehr müssen die angestellten Ermittlungen die sichere Annahme begründen, daß die Beteiligten das fragliche Familienband nicht herstellen wollten. Wenn, wie hier, gegen die Ehrenhaftigkeit und Glaubwürdigkeit der Beteiligten keinerlei Zweifel erhoben werden können, so müssen Umstände von zwingender Überzeugungskraft vorliegen, wenn der Tatrichter über eine gegenteilige Versicherung der Beteiligten hinweggehen will.

Rechtlich bedenklich ist es ferner, wenn das LG. es für entscheidend ansieht, daß den Beteiligten die Namensübertragung die Hauptsache war. Nach Art. V § 1 Ges. vom 23. Nov. 1933 kommt es allein darauf an, ob festgestellt werden kann, daß die Beteiligten durch den Annahmevertrag das fragliche Familienband nicht herstellen wollten. Daraus allein, daß sie zugegebenermaßen auf die Namensübertragung besonderen Wert gelegt haben, kann nach den Denkgesetzen noch nicht zwingend geschlossen werden, daß ihnen der Wille fehlte, das fragliche Familienband zu begründen. Übrigens sind auch die Schlüsse zu beanstanden, die das LG. daraus zieht, daß die BeschwF. beim Ehrenschutzbund des deutschen Adels nach der Adoption den Antrag gestellt haben, „die Namensübertragung möge so angesehen werden, daß sie dem Schwertadel" des verstorbenen Vaters der Annehmenden „gleichgeachtet werde". Der Annahme, daß die Beteiligten das fragliche Familienband begründen wollten, würde dieser Antrag nur entgegenstehen, wenn anzunehmen wäre, daß sie, wenn ein wahres Familienband hätte hergestellt werden sollen, den Antrag unterlassen hätten. Darauf, daß der Antrag in diesem Fall bei objektiver Betrachtung der Rechtslage überflüssig war, wie das LG. meint, kann es nicht ankommen, da die subjektiven Vorstellungen und Absichten der Beteiligten entscheidend sind. Wenn das LG. in dieser Hinsicht Zweifel hatte, so hätte es den über die Vorgänge des fraglichen Antrages als Zeugen benannten RA. W. vernehmen sollen.

Wenn schließlich das LG. meint, daß die Bestimmung des Art. V § 1 Ges. v. 23. Nov. 1933 gerade auch Fälle der vorl. Art habe treffen **wollen**, so kann ihm nicht gefolgt werden. Die amtliche Begründung sagt ausdrücklich, die Absicht der Herstellung eines Familienbandes werde dann nicht ohne weiteres geleugnet werden dürfen, wenn mit dem Annahmevertrag u. a. auch der Zweck verfolgt wird, den Namen des Annehmenden vor dem Aussterben zu bewahren (DJ. 1933, 766 zu Nr. 4). Als Zweck der Gesetzesänderung wird, wie bereits angedeutet, angegeben, es solle der unwürdige Handel mit den Namen alter und bekannter Familien, der Mißbrauch der Adoption zu Schachergeschäften verhindert werden. Bekämpft werden soll der Mißstand, daß trotz der Sittenwidrigkeit solcher Adoptionen der Angenommene den Namen des Annehmenden führt und damit äußerlich als Mitglied des Familienverbandes des Annehmenden erscheint, daß schutzwürdige Interessen zahlreicher ehrenwerter Familien empfindlich verletzt werden, namentlich wenn die fremden Eindringlinge den sittenwidrig erlangten Namen in der Öffentlichkeit bloßgestellt und als Aushängeschild für allerlei dunkle Machenschaften benutzt haben. Von alledem ist im vorl. Fall keine Rede. Es ist bisher überhaupt nicht ersichtlich, inwiefern schutzbedürftige Interessen anderer verletzt wären. Eine Berücksichtigung der Interessen der Adelsverbände kann nicht in Frage kommen, solange der Adel abgeschafft ist. Es könnte immer nur eine Verletzung der Interessen der Familie gleichen Namens oder der einzelnen Namensträger berücksichtigt werden. Die Möglichkeit einer solchen Interessenverletzung scheidet aber aus, wenn die Annehmende, wie es scheint, die letzte Trägerin des Namens von Sch. ist.

(Beschl. v. 25. März 1935; IV B 64/34.) [K.]

<= RGZ. 147, 220.>

Reichsgericht: Strafsachen

6. Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. Die Straftaten, die der zweiten und dritten nach Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. erheblichen Verurteilung zugrunde liegen, müssen je nach Rechtskraft des vorausgehenden Urteils begangen sein. Urteile, die nachträglich durch Bildung einer Gesamtstrafe zusammengefaßt worden sind oder hätten zusammengefaßt werden müssen, gelten für den Nachweis der in Art. 5 Nr. 2 vorausgesetzten drei Verurteilungen als nur eine Verurteilung. Für die Frage, ob eine Straftat nach Rechtskraft der früheren Verurteilung begangen worden ist, ist jedoch nicht die Zeit der Rechtskraft des früheren Gesamtstrafenbeschlusses, sondern der Zeitpunkt maßgebend, zu dem die in ihm zusammengefaßten Urteile rechtskräftig geworden sind, es sei denn, daß erst durch die Gesamtstrafenbildung die Mindeststrafe des § 20a Abs. 1 Satz 2 StGB. erreicht wird (RGSt. 68, 149 [151 f.] = JW. 1934, 1662 und 68, 427 = JW. 1935, 522[16]; Urt. v. 3. Jan. 1935, 2 D 1256/34 = JW. 1935, 932[13]).

(2. Sen. v. 29. April 1935; 2 D 895/34.)

*

7. Der Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. erfordert nicht, daß die drei Straftaten, auf die er abstellt, gleichartig seien, mag auch bei ungleichartigen Straftaten der Nachweis ihrer für einen verbrecherischen Hang und für die Gefährlichkeit des Täters kennzeichnenden Bedeutung schwierig sein (vgl. die Entsch. RGSt. 68, 149, 156 = JW. 1934, 1662[28]).

(1. Sen. v. 28. Mai 1935; 1 D 420/35.)

*

8. § 20a StGB.; Art. 5 Ziff. 1, 2 GewohnhVerbrG.; § 358 Abs. 2 StPO. Auf Grund von § 20a Abs. 1 StGB., verbunden mit Art. 5 Ziff. 1 GewohnhVerbrG., kann die Sicherungsverwahrung auch dann angeordnet werden, wenn ein im ersten Rechtsgange vor dem Inkrafttreten des GewohnhVerbrG. ergangenes Urteil vom RevG. aufgehoben wird und sodann der Tatrichter nach jenem Zeitpunkt erneut entscheidet.

Die Anordnung der Sicherungsverwahrung gründet die StrK. auf Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. und den hiernach sinngemäß anzuwendenden § 20a Abs. 1 StGB. Als die zwei Vorverurteilungen, die sie der Anordnung der Sicherungsverwahrung zugrunde legen will, bezeichnet die StrK. die Urteile des Gouvernementsgerichts in Thorn vom 13. Sept. 1919 und des LG. in Hamburg v. 19. Febr. 1920, durch die der Angekl. wegen Rückfallbetrugs zu drei Jahren Gefängnis und sechs Jahren Zuchthaus verurteilt worden ist. Da jedoch diese beiden Strafen durch den Beschluß des LG. in Hamburg v. 7. April 1921 zu einer Gesamtzuchthausstrafe von sieben Jahren und acht Monaten zusammengefaßt worden sind, gelten die beiden Urteile nur als eine Verurteilung i. S. der erwähnten Vorschr. Durch diesen Irrtum der StrK. wird indessen die Rechtmäßigkeit der angeordneten Maßnahme nicht in Frage gestellt. Denn nach den Feststellungen ist der Angekl. so oft und schwer vorbestraft, daß die Erfordernisse des Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. — i. Verb. m. § 20a Abs. 1 StGB. — unter allen Umständen gegeben sind. So ist er u. a. auch am 7. März 1930 vom AG. in Hamburg wegen Rückfallbetrugs in zwei Fällen zu einer Gesamtgefängnisstrafe von zwei Jahren verurteilt worden. Nach den von der StrK. zum Teil wörtlich wiedergegebenen Gründen dieses Urteils wird die von dem Angekl. an den Tag gelegte „Gemeinheit der Gesinnung" als „ungeheuerlich" bezeichnet und „bedauert, daß nicht die Möglichkeit bestehe, ihn zu internieren, um die Allgemeinheit vor ihm zu bewahren". Die StrK. macht sich die Würdigung des AG. zu eigen und hält ersichtlich auch diese Bestrafung für eine den Erfordernissen des § 20a Abs. 1 StGB. entsprechende Vorverurteilung. Die ihr zugrunde liegenden Straftaten hat der BeschwF. begangen, nachdem er kurz vorher — am 21. Dez. 1927 — die bereits erwähnte Gesamtzuchthausstrafe von sieben Jahren und acht Monaten bis auf einen kleinen Rest verbüßt hatte. Die am 7. März 1930 erkannten zwei Jahre Gefängnis hatte er am 12. Dez. 1932 verbüßt; hierauf hat er die neuen Straftaten begangen. Danach können die gem. § 20a Abs. 1 StGB. erforderlichen zwei Vorverurteilungen unter Zugrundelegung der aus den Urteilsgründen erkennbaren Auffassung der StrK. auch in dem Beschl. v. 7. April 1921 und dem Urteil v. 7. März 1930 gefunden werden. „Rückfallverjährung" nach § 20a Abs. 3 Satz 1 und 3 StGB. ist nicht eingetreten.

Die StrK. kommt zu dem Ergebnis, daß das Tun des Angekl. „einem in seiner Wesensart verwurzelten Hang zum Verbrechen entspringe" und daß zu befürchten sei, er werde sich auch nach der Strafverbüßung wieder in erheblichem Maße auf verbrecherischem Gebiete betätigen. Damit ist der Begriff des „gefährlichen Gewohnheitsverbrechers" zutreffend aufgefaßt. Wie sich aus den Urteilsgründen als weitere Annahme der StrK. ergibt, kann die Allgemeinheit vor neuen erheblichen Straftaten des Angekl. nur durch seine Sicherungsverwahrung geschützt werden; diese ist somit im öffentlichen Interesse geboten.

Nach § 358 Abs. 2 Satz 2 StPO. bezieht sich das in Satz 1 enthaltene Verbot der Strafschärfung nicht auf die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, einer Trinkerheilanstalt oder einer Erziehungsanstalt. Durch diese Sonderregelung hat der Gesetzgeber zu erkennen gegeben, daß er die anderen in § 42a StGB. angeführten „Maßregeln zur Sicherung und Besserung", also auch die Sicherungsverwahrung, als unter das erwähnte Verbot fallend erachtet. Richtiger Ansicht nach würde übrigens nach den Grundsätzen, wie sie sich im Laufe der letzten Jahre in der Rspr. des RG. herausgebildet haben, eine Maßnahme von der Art und Schwere der Sicherungsverwahrung auch nach der früheren Gesetzeslage eine verbotene Strafschärfung dargestellt haben. In dieser Beziehung kann z. B. auf die Entwicklung der Rspr. hinsichtlich der Aberkennung der Eidesfähigkeit nach § 161 StGB. verwiesen werden (vgl. RGSt. 60, 285; JW. 1930, 3401[7], Urt. 1 D 764/32).

Trotzdem hat die StrK. hier nicht gegen § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO. verstoßen. In ihrem früheren Urteil vom 25. Nov. 1933 konnte die Sicherungsverwahrung nicht angeordnet werden, weil das GewohnhVerbrG. damals noch nicht in Kraft getreten war. Dieses Urteil ist mit der Verkündung der Entsch. des erk. Sen. v. 8. Febr. 1934 rechtskräftig geworden, soweit der Angekl. wegen Unterschlagung in drei Fällen zu drei Gefängnisstrafen von je sechs Monaten verurteilt worden ist, denn in diesem Umfang ist die damalige Rev. des Angekl. verworfen worden. Schon allein auf Grund dieser Verurteilung — in Verbindung mit den oben erwähnten beiden Vorverurteilungen — hätte die Sicherungsverwahrung gem. Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. nachträglich angeordnet werden können, denn diese Vorschr. ist auch dann anwendbar, wenn das die Rev. verwerfende Urteil des RevG. nach dem 31. Dez. 1933 ergangen ist. Nur die zwei Vorverurteilungen müssen, was hier zutrifft, vor dem 1. Jan. 1934 rechtskräftig geworden sein. Ob sich die StrK. dieser Möglichkeit bewußt war, ist freilich zweifelhaft. Aber auch auf Grund der im neuen Urteil erfolgten Verurteilung wegen Rückfallbetrugs in zwei Fällen konnte die StrK., ohne gegen § 358 Abs. 2 Satz 1 StPO. zu verstoßen, die Sicherungsverwahrung nach Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. anordnen. Soweit es sich um diese Straftaten handelt, ist das landgerichtliche Urteil v. 25. Nov. 1933 im Strafausspruch und hinsichtlich der Rückfallfeststellung durch das erwähnte Senatsurteil v. 8. Febr. 1934 aufgehoben worden. Wäre es insoweit bestätigt worden, so hätte die Sicherungs-

verwahrung nach dem Gesagten gem. Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. auch auf diese Verurteilung hin nachträglich angeordnet werden können. Macht hiernach das Gesetz zur durchgreifenden Bekämpfung des Gewohnheitsverbrechertums selbst vor einem rechtskräftigen Urteil nicht Halt, so liegt es erst recht im Willen des Gesetzgebers, daß die Sicherungsverwahrung auf Grund des Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. in Fällen der vorl. Art angeordnet wird, nämlich dann, wenn ein in erster Instanz vor dem Inkrafttreten des GewohnhVerbrG. erlassenes Urteil vom RevG. aufgehoben wird und alsdann nach jenem Zeitpunkt der Tatrichter erneut entscheidet. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Sicherungsverwahrung nach Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. i. Verb. m. § 20a Abs. 1 StGB. — auf den Art. 5 Nr. 2 GewohnhVerbrG. abgestimmt ist — angeordnet wird. Ob ebenso zu entscheiden sein würde, wenn nur die Voraussetzungen des Art. 5 Nr. 1 GewohnhVerbrG. i. Verb. m. § 20a Abs. 2 StGB. gegeben wären, kann hier auf sich beruhen (vgl. JW. 1935, 294 [21] und Urteil 1 D 1039/34 = JW. 1935, 535 [39]; auch AllgVfg. d. Pr. JM. v. 17. Febr. 1934, I 3258 [DJ. 245 Nr. 56]).

Der Angekl. hat einen Verstoß gegen § 358 Abs. 2 StPO. nicht gerügt. Über die Bedeutung dieser Vorschr. gehen die Meinungen auseinander. So hat man z. B. mitunter angenommen, sie enthalte — neben ihrer verfahrensrechtlichen Natur — zugleich einen sachlichen Rechtssatz, rage wenigstens in das sachlich-rechtliche Gebiet hinein. Das RG. hat, von vereinzelten Ausnahmen abgesehen, bisher stets die Auffassung vertreten, daß es sich um eine bloße Verfahrensvorschr. handle, deren Verletzung durch eine dem § 344 Abs. 2 StPO. genügende Rüge geltend gemacht werden müsse (vgl. z. B. Recht 29 Nr. 1567). Im Gegensatz hierzu hat der 1. StrSen. im Urteil 1 D 1039/34 angenommen, die Frage der etwaigen unzulässigen Strafschärfung sei von Amts wegen zu prüfen. Zur Begr. führt das Urteil aus, die Rechtskraft zähle zu den von Amts wegen zu prüfenden Verfahrensvoraussetzungen, der § 358 Abs. 2 StPO. schaffe eine einseitige, beschränkte Rechtskraft zugunsten des Angekl., und es sei kein innerer Grund dafür vorhanden, diese Wirkung anders zu behandeln als die volle Rechtskraftwirkung. Ob der Ausgangspunkt, im Falle des § 358 Abs. 2 StPO. handle es sich um eine — wenn auch nur beschränkte — Rechtskraftwirkung, gerechtfertigt ist, erscheint zweifelhaft. Es braucht jedoch hier auf diese Frage nicht eingegangen zu werden, da, wie oben dargelegt, ein Verstoß gegen § 358 Abs. 2 StPO. nicht vorliegt.

(3. Sen. v. 4. Febr. 1935; 3 D 1328/34.)

*

9. §§ 42b, 42n, 51 Abs. 2 StGB. **Sind die Voraussetzungen des § 51 Abs. 2 StGB. gegeben, so kann das Gericht die Sicherungsverwahrung des Angekl. erst anordnen, wenn es sich schlüssig gemacht hat, ob nicht etwa die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt ausreicht. Genügt diese nicht, um die Allgemeinheit vor weiteren Störungen zu schützen, so ist die Sicherungsverwahrung gleichzeitig mit der Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt anzuordnen.**

Das LG. hat ausgeführt, nach dem Gutachten des Sachverständigen sei bei dem Angekl. i. J. 1928 eine syphilitische Erkrankung des Gehirns festgestellt worden, wegen deren er 1929 für unzurechnungsfähig erklärt worden sei, sein Gesundheitszustand habe sich seitdem erheblich gebessert. Es lasse sich aber nicht mit Sicherheit sagen, ob er z. Z. der Begehung der Straftat unvermindert zurechnungsfähig gewesen sei. Es seien daher die Voraussetzungen des § 51 Abs. 2 StGB. gegeben; er besitze zwar die Einsicht zur Erkenntnis seiner Handlungen, sei jedoch nur beschränkt in der Lage, sein Handeln dementsprechend einzurichten. Das Gericht sei zu der Überzeugung gekommen, daß der Angekl. die Fähigkeit, das Unerlaubte seiner Handlungen einzusehen, besitze, daß bei ihm aber die Fähigkeit, entsprechend der Erkenntnis der Strafbarkeit zu handeln, wegen krankhafter Störung seiner Geistestätigkeit erheblich vermindert gewesen ist und noch ist. Es hat endlich noch gesagt, von einer weiteren Besserung des Gesundheitszustandes des Angekl. dürfe nicht auch etwa eine Besserung seines Verhaltens erwartet werden, denn er habe, trotz Besserung seines Gesundheitszustandes seine verbrecherischen Handlungen in unvermindertem Maße fortgesetzt.

Auf Grund dieser Feststellungen hätte das LG. neben der von ihm erkannten Strafe nicht ohne weiteres die Sicherungsverwahrung anordnen dürfen, sondern es hätte in erster Linie prüfen müssen, ob nicht die Unterbringung des Angekl. in einer Heil- oder Pflegeanstalt nach § 42b StGB. zum Schutze der öffentlichen Sicherheit erforderlich war. Während § 51 Abs. 2 StGB. die Strafermäßigung beim Vorliegen erheblich verminderter Zurechnungsfähigkeit in das Ermessen des Gerichts stellt, ist die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt zwingend vorgeschrieben, wenn die öffentliche Sicherheit die Unterbringung erfordert.

Daneben ist zwar nach § 42n die Anordnung der Sicherungsverwahrung an sich zulässig, wenn ihre Voraussetzungen noch außerdem vorliegen.

Aber es kann nicht ohne weiteres die eine Maßnahme durch die andere ersetzt werden. Die öffentliche Sicherheit verlangt nur dann die Sicherungsverwahrung des Rechtsbrechers, wenn nicht andere Maßnahmen schon einen ausreichenden Schutz der Allgemeinheit gewährleisten. Die Anwendung dieses letzten Mittels kommt dann nicht in Betracht, wenn in anderer Weise für die öffentliche Sicherheit gesorgt werden kann. Bei vermindert Zurechnungsfähigen ist die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt, die zugleich eine Maßnahme der Sicherung, wie auch (bei heilbaren Störungen) eine Maßregel der Besserung darstellt, das nächste Mittel, um die Volksgesamtheit vor weiteren Störungen durch den Rechtsbrecher zu schützen (Urt. 2 D 379/34, 1 D 774/34, 5 D 486/34). Das LG. durfte deshalb nicht, ohne die Unterbringung des Angekl. gem. § 42b StGB. überhaupt zu erörtern, sofort und schlechthin die Sicherungsverwahrung anordnen, sondern zu dieser Maßnahme erst greifen, wenn die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt nach der besonderen Lage des Falles nicht oder nicht dauernd ausreichte, um der Allgemeinheit einen genügenden Schutz vor weiteren Störungen der öffentlichen Sicherheit zu gewähren. Dann müßte neben der Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt die Sicherungsverwahrung gleichzeitig angeordnet werden, da nachträglich diese Maßnahme — abgesehen von den Übergangsvorschriften — nicht getroffen werden kann. Das könnte namentlich auch dann geboten sein, wenn schon jetzt die Annahme begründet wäre, daß die anscheinend vorhandene Besserung der die verminderte Zurechnungsfähigkeit begründenden geistigen Erkrankung des Angekl. nach Verbüßung der Strafe infolge der Behandlung in der Heil- oder Pflegeanstalt zu einer baldigen vollständigen Heilung und so zu einer Entlassung aus der Anstalt führen würde, trotz der Heilung aber wegen der allgemeinen verbrecherischen Natur des Angekl. die naheliegende Wahrscheinlichkeit einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch neue Straftaten fortbestünde. Die bisherigen Feststellungen, die zwar von einer beginnenden Besserung der geistigen Erkrankung sprechen, aber zur Zeit noch seine verminderte Zurechnungsfähigkeit annehmen, reichen nicht aus, die Sicherungsverwahrung als gerechtfertigt anzusehen. Es ist darauf hinzuweisen, daß § 358 Abs. 2 StPO. in seiner neuen Fassung nicht ausschließt, wenn demnächst die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt neben der Sicherungsverwahrung angeordnet wird.

(2. Sen. v. 7. Febr. 1935; 2 D 7/35.)

*

10. §§ 180, 181 StGB. **Die Kuppelei, von der § 181 StGB. handelt, bezieht sich nur auf den Tatbestand des § 180 Abs. 1 StGB. Die Einschränkung der Strafbarkeit in § 180 Abs. 3 bezieht sich nicht auf die schwere Kuppelei des § 181 StGB.**

Wenn eine Kuppelei allerdings nur darin besteht, daß

jemand einer Person, die das 18. Lebensjahr vollendet hat, Wohnung gewährt und dadurch der Unzucht Vorschub leistet, so ist dies aus § 180 Abs. 1 StGB. nur dann strafbar, wenn mit dem Gewähren der Wohnung ein Ausbeuten der Person, der die Wohnung gewährt wird, oder ein Anwerben oder Anhalten dieser Person zur Unzucht verbunden ist, und das LG. stellt ein Ausbeuten, Anwerben oder Anhalten zur Unzucht nicht fest. Die StrK. hält aber einen Sachverhalt für bewiesen, der über ein bloßes Gewähren der Wohnung hinausgeht. Zudem ist die Bestimmung § 180 Abs. 3 StGB. im Falle der schweren Kuppelei nach § 181 StGB. nicht anwendbar. Nach ihrem Wortlaut schließt sie in gewissen Fällen eine Strafbarkeit „auf Grund des Abs. 1" von § 180 StGB. aus, sie engt also die in Abs. 1 gegebene Begriffsbestimmung der Kuppelei nicht ein, sondern setzt nur Straflosigkeit für eine Reihe von Fällen fest, die nach wie vor unter den in Abs. 1 umschriebenen Begriff der Kuppelei fallen. Wenn dann im § 181 StGB. von Kuppelei die Rede ist, so kann damit nur der Tatbestand gemeint sein, den § 180 Abs. 1 als Kuppelei bestimmt hat, ohne Rücksicht auf die Heraushebung bestimmter Fälle aus der Strafbarkeit durch Abs. 3, die den Begriff der Kuppelei unangetastet läßt. Gewohnheitsmäßigkeit und Eigennutz, die zur Strafbarkeit nach § 180 Abs. 1 StGB. erforderlich sind, gehören nicht zur Kuppelei; § 181 sagt auch ausdrücklich, der hier unter Strafe gestellte Tatbestand erfordere diese Merkmale nicht. Auch die Entstehungsgeschichte ergibt, daß die Einschränkung der Strafbarkeit in § 180 Abs. 3 StGB. sich nicht auf die schwere Kuppelei nach § 181 bezieht. Abs. 3 a. a. O. ist durch das GeschlKrG. v. 18. Febr. 1927 (§ 16 Abs. 1) in den § 180 StGB. eingefügt worden. In der Begründung des Entw. (RegVorl. v. 6. Juni 1925 Nr. 975 der 3. WahlPer. des RT. 1924/1925 S. 11) wird ausgeführt, die Rspr. habe Kuppelei aus Eigennutz auch dann angenommen, wenn der Vermieter einer Wohnung nur den gewöhnlichen Mietzins als Entgelt für die Gewährung der Wohnung an eine Dirne ausgemacht habe. Die Dirnen fänden deshalb oft nur schwer eine Wohnung, sie verheimlichten häufig ihre Unzucht oder ließen sich von dem Vermieter ausbeuten. Das Dirnenwesen lasse sich aber nicht überall beseitigen, deshalb müsse man auch den Dirnen die Möglichkeit geben, eine Wohnung zu mieten, sonst dränge man die Unzucht auf die Straße und in die Familie. Diese Vorschrift, so heißt es dort weiter, beziehe sich nicht auf die schwere Kuppelei (§ 181 StGB.), die ein Handeln aus Eigennutz nicht voraussetze. Danach sollte die Straflosigkeit einer bestimmten Art der eigennützigen Kuppelei bestimmt werden, und da schwere Kuppelei Eigennutz nicht voraussetzt, die schwere Kuppelei in vollem Umfange unter Strafe stehen. In der Beratung des RT. ist diesen Erwägungen nirgends widersprochen worden. Damit entfallen alle Angriffe der Rev., die sich darauf stützen, daß eine Unterlassung zum Tatbestand der Kuppelei nicht genüge.

Auch ein Unterlassen fällt unter §§ 180, 181 StGB., wenn der Unterlassende die Rechtspflicht und die Machtmittel hat, die Unzucht zu verhindern (RGSt. 40, 165; 48, 196; 67, 310 = JW. 1934, 303). Solange die Tochter der Angekl. minderjährig war, hatte die Angekl. die elterliche Gewalt, da der Vater des Mädchens und Ehemann der Angekl. gestorben war (§ 1684 Abs. 1 Nr. 1 BGB.); sie hatte danach die Rechtspflicht, für die Person der Tochter zu sorgen (§ 1627 BGB.). Sie hatte aber auch die Machtmittel, die Unzucht zu verhindern. Auf alle Fälle hätte sie die Hilfe des VormGer. anrufen müssen. Nach der Volljährigkeit der Tochter hatte die Angekl. zwar nicht mehr die elterliche Gewalt, und ob die Angekl. als Vorstand des Haushalts, dem die Tochter auch weiter angehörte, die Rechtspflicht hatte, ihre Tochter von der Unzucht abzuhalten, mag auf sich beruhen, da, wie oben ausgeführt, ein Tun der Angekl. vom LG. als erwiesen angesehen worden ist.

(3. Sen. v. 4. März 1935; 3 D 33/35.)

*

11. § 263 StGB. **Eine besondere Absicht, das Vermögen der Getäuschten zu schädigen, braucht dem Angekl. nicht nachgewiesen zu werden. Es genügt, wenn er sich bei seinem Vorgehen bewußt war, durch seine Täuschungshandlungen die Vermögensverfügungen und die dadurch verursachten Vermögensbeschädigungen oder Gefährdungen der Getäuschten herbeizuführen.**

(2. Sen. v. 2. Mai 1935; 2 D 297/35.)

*

12. § 266 Abs. 2 StGB. **Das Vorliegen besonders schwerer Fälle i. S. des § 266 Abs. 2 StGB. kann nicht als bloßer Strafzumessungsgrund herangezogen werden, sondern es bedarf dazu einer eingehenden tatsächlichen Feststellung und rechtlichen Würdigung.**

Ein besonders arglistiges Handeln i. S. des § 266 Abs. 2 StGB. liegt nicht schon darin, daß der Täter das Vertrauen seines Auftraggebers mißbraucht, denn ein solcher Mißbrauch liegt schon in jedem durch Treubruch begangenen Vergehen der Untreue, sondern der Täter muß besonders arglistige Mittel anwenden, um seinen Auftraggeber irrezuführen und sich dessen Vertrauen zu erringen oder zu erhalten, und sein besonders arglistiges Handeln muß sich gerade gegen den Auftraggeber richten.

(4. Sen. v. 31. Mai 1935; 4 D 400/35.)

*

13. § 1 StraffreihG. v. 7. Aug. 1934. **Sind gegen einen Angekl. wegen eines Vergehens in drei Fällen Einzelstrafen von sechs, drei und drei Monaten Gefängnis erlassen, und ist aus diesen Strafen sowie einer weiteren für ein weiteres Vergehen (sechs Monate Gefängnis) eine Gesamtstrafe gebildet, das Gesamtstrafenurteil aber im Wiederaufnahmeverfahren aufgehoben worden, so sind die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 StraffreihG. nicht gegeben.†)**

Der Angekl. ist vom LG. in S. am 27. Sept. 1933 wegen Betrugs in drei Fällen (Einzelstrafen von sechs, drei und drei Monaten Gefängnis) und wegen Amtsunterschlagung (sechs Monate Gefängnis) zu einer Gesamtgefängnisstrafe von einem Jahr drei Monaten verurteilt worden. Nach Rechtskraft des Urt. betrieb der Angekl. die Wiederaufnahme des Verfahrens und erreichte, daß das OLG. in S. am 28. Juli 1934 im Falle der Amtsunterschlagung (Fall E.) die Erneuerung der Hauptverhandlung anordnete. Am 13. Sept. 1934 stellte das LG. das Verfahren im Falle E. auf Grund des StraffreihG. v. 7. Aug. 1934 ein und setzte an Stelle der im Urt. v. 27. Sept. 1933 ausgesprochenen Gesamtstrafe eine neue Gesamtstrafe für die drei Betrugsfälle in Höhe von zehn Monaten fest. Auf Beschw. des Angekl. hat das OLG. am 19. Okt. 1934 den Beschluß des LG. v. 13. Sept. 1934 aufgehoben, weil das StraffreihG. nicht anzuwenden sei.

Im Wiederaufnahmeverfahren erging dann das Urt. des LG. v. 17. Dez. 1934; in ihm wurde das Urt. v. 27. Sept. 1933 im Falle E. und hinsichtlich der Gesamtstrafe aufgehoben, der Angekl. im Falle E. wegen Bestechung nach § 331 StGB. zu der Einsatzstrafe von vier Monaten Gefängnis verurteilt und aus dieser Strafe und den drei Betrugsstrafen des Urt. v. 27. Sept. 1933 eine Gesamtstrafe von einem Jahr einem Monat gebildet.

Die gegen das Urt. v. 17. Dez. 1934 eingelegte Rev. des Angekl. rügt Verletzung des StraffreihG. v. 7. Aug. 1934.

Die Auffassung der Rev., daß die StrK. das Verfahren im Falle E. auf Grund des § 2 StraffreihG. v. 7. Aug. 1934 habe einstellen müssen, ist ebenso unbegründet wie die Rüge, daß die drei Einsatzstrafen zu sechs, drei und drei Monaten Gefängnis wegen Betrugs aus dem Urt. vom 27. Sept. 1933 auf Grund des § 1 StraffreihG. erlassen seien.

Auszugehen ist davon, daß durch die am 28. Juli 1934 erfolgte Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens das Urt. v. 27. Sept. 1933 hinsichtlich der Verurteilung im Falle E. beseitigt war (RGSt. 58, 52; 57, 317; 41, 104). Die Folge davon ist, daß auch die Gesamtstrafe als weggefallen angesehen werden muß, da sie auch die nun beseitigte Einzelstrafe im Falle E. umfaßte. Die Sachlage infolge der Wiederaufnahme des Verfahrens war also die, daß noch die drei Einzelstrafen wegen Betrugs bestanden, daß über den Fall E. neu zu entscheiden und daß aus der dann erkannten Einzelstrafe und den drei Strafen wegen Betrugs oder bei Freisprechung im Falle E. aus den drei Betrugsstrafen eine neue Gesamtstrafe zu bilden war. Hiernach ist der Beschluß des OLG. in S. v. 19. Okt. 1934 zu billigen, der entschied, daß das Verfahren im Falle E. nicht auf Grund des § 2 StraffreihG. eingestellt werden dürfe. Denn auch bei einer Verurteilung zu einer ganz geringen Freiheitsstrafe war wegen der drei einzubeziehenden Betrugsstrafen eine Gesamtstrafe zu bilden, die den Rahmen des § 2 des Ges. stets überstieg. Daß wegen der Bestechung auf eine Geldstrafe erkannt werden würde, ist nicht angenommen worden.

Für diese Beurteilung des Sachverhalts ist allerdings Voraussetzung, daß die drei Betrugsstrafen nicht selbst nach § 1 a. a. O. als rechtskräftig erkannte, den Rahmen des § 1 Abs. 1 nicht übersteigende Strafen deshalb erlassen waren, weil infolge des Wegfalls der Gesamtstrafe durch die Anordnung der Wiederaufnahme hinsichtlich ihrer eine Gesamtstrafe nicht vorlag. Vorstrafen stünden dem Erlaß der Einzelstrafen nicht entgegen, da der Angekl. nur mit einer Geldstrafe von 30 *RM* bestraft ist.

Anzuerkennen ist nun allerdings, daß die drei Strafen wegen Betrugs in gewissem Umfange als rechtskräftig erkannt deshalb anzusehen waren, weil die Gesamtstrafe infolge der Anordnung der Wiederaufnahme des Verfahrens im Falle E. beseitigt wurde (über die Rechtskraft der Einzelstrafen vgl. RGSt. 67, 236 = JW. 1933, 2151). Es fragt sich aber, ob deshalb der vorliegende Fall so zu beurteilen ist wie der, daß in drei selbständigen Urt. rechtskräftige Strafen ausgesprochen sind, für die an sich die Voraussetzungen der Gesamtstrafenbildung nach § 460 StPO. vorliegen, für die aber beim Inkrafttreten des StraffreihG. eine Gesamtstrafe noch nicht gebildet ist. Für diesen Fall wird gem. § 1 Abs. 3 StraffreihG. angenommen, daß die Strafen erlassen sind, auch wenn die Gesamtstrafe den Rahmen des § 1 übersteigen würde (Schäfer: DJ. 1934, 1049 Ziff. 3).

So wie dieser Fall ist aber der vorliegende nicht zu beurteilen, weil er wesentlich anders liegt. Zunächst sind die drei Strafen nicht in drei, sondern in einem Urteil ausgesprochen, und die Gesamtstrafenbildung hat nicht nach § 460 StPO., sondern nach §§ 74, 79 StGB. zu erfolgen. Dann war für die drei Strafen vor Inkrafttreten des StraffreihG. schon einmal eine Gesamtstrafe gebildet und die Festsetzung einer neuen Gesamtstrafe war bereits insofern eingeleitet, als sie mit der Entsch. im Falle E. notwendig wurde; die drei Strafen waren also in ein noch anhängiges Verfahren einbezogen, das mit der Bildung einer Gesamtstrafe enden mußte; sie sind anders zu beurteilen als drei Strafen, die in drei Urteilen ausgesprochen waren und sich voneinander unabhängig gegenüberstanden. Es ist deshalb nicht anzunehmen, daß die drei Strafen nach § 1 StraffreihG. erlassen waren (vgl. hier auch Schäfer: DJ. 1934, 1285).

Aus der Nichtanwendung des StraffreihG. v. 7. Aug. 1934 sind also Bedenken gegen das Urt. v. 17. Dez. 1934 nicht herzuleiten.

(2. Sen. v. 11. März 1935; 2 D 75/35.)

Anmerkung: Der 1. StrSen. des RG. hat in den Sitzungen v. 12. April 1935 und 17. Juni 1935 in der gleichgelagerten Sache 1 D 1212/34 sich auf den gleichen Rechtsstandpunkt wie der 2. Sen. in der vorstehenden Entsch. gestellt. Der 1. Sen. führt aus:

Das StraffreihG. will offenkundig Rechtsbrecher, deren rechtskräftige oder in anhängigen Verfahren zu gewärtigende Bestrafung ein gewisses Höchstmaß nicht übersteigt, im Wege des Straferlasses oder der Einstellung frei ausgehen lassen; es will hierbei aber, wenn Gesamtstrafen in Frage stehen, grundsätzlich deren Höhe und nicht die der Einzelstrafen für jene Vergünstigung entscheidend sein lassen. Diesem Grundgedanken des Gesetzes würde es zuwiderlaufen, wenn man dem Täter die Vergünstigung des Gesetzes zuteil werden lassen wollte auf die rein zufällige Tatsache hin, daß er eine der bereits zur Gesamtstrafe zusammengefaßten Einzelstrafen oder gar nur die Gesamtstrafbildung als solche mit einem vielleicht völlig aussichtslosen Rechtsmittel angefochten hat.

Dazu nötigt auch der Wortlaut des Gesetzes nicht. Zwar sind die nicht angefochtenen Einzelstrafen an sich „rechtskräftig" geworden (§ 1 Abs. 1 des Ges.); ihr endgültiges Schicksal hängt aber ebenso wie das der sie zusammenfassenden Gesamtstrafe noch von dem Ergebnis des die anderen Einzelstrafen jener Gesamtstrafe anfechtenden Rechtsmittels ab. Über die Straffreiheit kann daher, dem Grundgedanken des Gesetzes entsprechend, erst entschieden werden, wenn über das Rechtsmittel sachlich entschieden ist oder wird, weil bis dahin dem Straferlaß die bereits erkannte, wenn auch nicht rechtskräftige Gesamtstrafe entgegensteht (§ 1 Abs. 3).

Eine abweichende Ansicht war vom 4. StrSen. in den Entsch. v. 15. Jan. 1935, 4 D 1212/34 und v. 4. Jan. 1935, 4 D 1370/34 vertreten worden. Doch hat der 4. StrSen. erklärt, daß er an seiner abweichenden Rechtsauffassung nicht festhält.

RA. Rudolf Hensen, Berlin.

*

14. § 245 StPO. **Die Vernehmung eines für den Wert von Kinderaussagen in einem Sittlichkeitsprozeß geladenen und erschienenen Sachverständigen kann vom Gericht nicht unter Berufung auf die eigene Sachkunde abgelehnt werden, wenn der Sachverständige die Aussagen der jugendlichen Zeugen anhören und dann auf Grund dieser Wahrnehmungen im Zusammenhalt mit seinen in wissenschaftlicher Forschung gewonnenen Kenntnissen seine Auffassung über den Beweiswert der Zeugenaussagen darlegen sollte.**

Der Professor M. war zur Hauptverhandlung von dem Angekl., wie dem Gericht nachgewiesen wurde, als Sachverständiger geladen worden und ist erschienen. Er sollte über mehrere Punkte vernommen werden, die für die Wertung der Zeugenaussagen bedeutsam sein konnten. Es handelte sich bei jenen Aussagen um die Wahrnehmungen, die die Zeugen, jetzt zwischen 12 und 22 Jahren, zumeist vor Jahren als Schulkinder gemacht hatten, um Vorkommnisse, die auf dem Gebiete des Geschlechtlichen liegen, und bei denen sich der Angekl. an den Zeugen durch Kitzeln an verschiedenen Stellen des bloßen Körpers vergangen haben sollte. Im einzelnen sollte der Sachverständige darüber gehört werden, daß bei der Bewertung der Aussagen jugendlicher Zeugen in Sittlichkeitsprozessen außerordentliche Vorsicht geboten sei, ferner, daß das Kitzeln nie sexuell motiviert sei, und daß die Angabe des Knaben M. sexualpsychologisch unmöglich sei, er habe — damals zwischen 12 und 13 Jahren — sich gegen das Kitzeln gewehrt, aber sein Glied sei bei dem Vorgang steif geworden.

Das LG. hat geglaubt, durch § 245 StPO. nicht zur Vernehmung des Sachverständigen verpflichtet zu sein, mit der Begründung: Es halte die Vernehmung des Sachverständigen über die im Beweisantrag bezeichneten Punkte nicht für erforderlich, weil es sich die Sachkunde selbst zutrauen dürfe, die für die Beurteilung der Frage der Glaubwürdigkeit der jugendlichen Zeugen erforderlich sei, und sie auch besitze. Dasselbe gelte auch für die weiteren unter den Sachverständigenbeweis gestellten Behauptungen. Bei dieser Sachlage räume § 245 Abs. 1 StPO. dem Angekl. keinen Anspruch auf Vernehmung des unmittelbar geladenen und erschienenen Sachverständigen ein, und es stehe ihm kein unbeschränktes Beweiserzwingungsrecht zu. Im Urt. ist zu weiterer Begründung noch beigefügt, das Gericht sei mit BerR. besetzt, die sich infolge langjähriger Tätigkeit in Strafsachen die erforderliche Sachkunde zutrauen dürften. Das Gericht vermöge auch die Frage aus eigener Sachkunde zu beurteilen, ob im Zweifelfall Kitzelbewegungen des Täters nach den übrigen Umständen des Falles aus wollüstigen Beweggründen abzuleiten seien

oder nicht, und bedürfe angesichts der eigenen Sachkunde keiner Sachverständigenbelehrung, ob aus sexualpsychologischen Gründen nicht anzunehmen sei, daß das Glied eines Knaben von 12—13 Jahren, der sich gegen das Kitzeln wehre, in Erregung geraten könne. Liege hiernach in dem Verlangen des Angekl. ein Mißbrauch seiner Berufung auf die Gesetzesvorschrift, so dürfe das Gericht einen solchen Mißbrauch des Machtmittels nicht dulden.

Das Verfahren des Gerichts war ungesetzlich. Es genügt, hierfür auf RGSt. 65, 304 zu verweisen (vgl. auch RGSt. 66, 14; 67, 181). Wenn auch die im § 245 Abs. 1 Satz 1 erwähnte Ausnahme nicht als einzige zu verstehen ist, sondern nur den nächstliegenden Fall besonders hervorhebt, so muß es doch ein Mißbrauch, nämlich ein unlauteres, auf verfahrensfremde Zwecke gerichtetes Verlangen sein, wenn der Angekl. auf der Vernehmung der sämtlichen herbeigeschafften Beweismittel besteht. So angesehen kann aber kein Mißbrauch darin gefunden werden, wenn der Angekl. durch einen Sachverständigen Beweis dafür zu erbringen sucht, daß die Aussagen der gegen ihn auftretenden Zeugen wegen besonderer Umstände mit besonderer Vorsicht aufgenommen werden müßten. Ein Mißbrauch kann auch nicht dann angenommen werden, wenn das Gericht schon vor der Vernehmung des Sachverständigen und abgesehen von ihr glaubt, sich eine volle Sachkunde zutrauen zu dürfen. Die Ladung des Sachverständigen und der Antrag, ihn zu vernehmen, hatte auch offenbar nicht etwa den Sinn, daß der Sachverständige dem Gericht eine lehrhafte Vorlesung über die einschlägigen Ergebnisse wissenschaftlicher Forschung halten sollte — so daß das Gericht allenfalls hätte sagen können, dieses Wissen sei ihm ohnehin geläufig —, sondern seine Ladung und Vernehmung war offenbar so gedacht, daß er der Verhandlung anwohnen, also die Aussagen der jugendlichen Zeugen mit anhören und dann auf Grund der so gemachten Wahrnehmungen im Zusammenhalt mit seinen in wissenschaftlicher Forschung gewonnenen Kenntnissen und Erfahrungen seine Auffassung darüber kundgeben sollte, welcher Beweiswert nach seiner Auffassung den Angaben der eben vernommenen Zeugen zukomme. Das Verlangen des Angekl., daß in solcher Weise das Gericht gemäß der ausdrücklichen Vorschrift des § 245 Abs. 1 StPO. verfahre, kann keineswegs als Mißbrauch angesehen werden. Es mag in diesem Zusammenhang der in der Gegenerklärung ausgesprochene Hinweis auf die Tatsache erwähnt werden, daß, wenn der § 245 Abs. 1 die Notwendigkeit begründete, den Beweis zu erheben, nur der vermögende Angekl. in der Lage wäre, „einen teueren Sachverständigen zuzuziehen". Das ist eine Nebenwirkung, über deren Eintritt sich der Gesetzgeber unmöglich hat im unklaren sein können, so daß die Erkenntnis eines darin liegenden Übelstandes keine Rechtfertigung dafür bieten kann, sich über die klare Gesetzesvorschrift hinwegzusetzen.

Der hiernach vorliegende Verfahrensmangel würde nur dann nicht zur Aufhebung des Urt. führen, wenn dieses nicht auf ihm beruhen könnte. Aber eine solche Beurteilung ist nach der Sachlage ausgeschlossen, obwohl die Darlegungen des angefochtenen Urt. gerade zu den unter das Gutachten des Sachverständigen gestellten Fragen keinen Anhalt für eine Beanstandung zu bieten scheinen. Denn es läßt sich nicht absehen, ob nicht das Gutachten dem Gericht einen Anlaß gegeben hätte, seine allgemeine Beurteilung der einschlägigen Fragen, wenigstens auf Grund einer im vorliegenden Fall etwa anzunehmenden Besonderheit, sei es auch nur bzgl. des einen oder anderen der jugendlichen Zeugen, zu ändern. Die Annahme, daß das Urt. nicht auf dem Verfahrensfehler beruhen könnte, ist um so weniger möglich, als der Hinweis des Urt. darauf, daß das Gericht mit BerR. von alter Erfahrung besetzt sei, insoweit nicht zutrifft, als dem Gericht auch zwei Schöffen angehören, die wie die BerR. sich ihr eigenes Urt. zu bilden haben und mit einem gleichen Entscheidungsgewicht wie die BerR. an der Fällung des Urt. mitwirken, ohne daß ihnen jene langjährige Erfahrung zu eigen sein könnte, die sich hier die BerR. beigemessen haben.

(1. Sen. v. 1. Febr. 1935; 1 D 1387/34.)

Reichserbhofgericht

****15.** § 15 RErbhofG. Der Besitz oder der Mangel von Kenntnissen in landwirtschaftlichen Dingen ist für die Frage der Bauernfähigkeit nicht unbedingt und allein entscheidend. Wenn danach auch aus anderen Berufskreisen stammende Personen bauernfähig sein können, so müssen sie doch nach ihrer ganzen Persönlichkeit und auf Grund anderer Eigenschaften Gewähr dafür bieten, daß sie den Erbhof ordnungsmäßig bewirtschaften können. Dies gilt um so mehr, wenn der Erbhof verschuldet und seine Bewirtschaftung erschwert ist.

Am 12. Febr. 1934 verstarb der ledige Gastwirt und Bauer M. in G. M. war Eigentümer eines Anwesens in G. mit Grundbesitz in der Größe von 20,083 ha. Das Besitztum ist stark verschuldet. Von dem Nachlaßgericht L. wurden Erhebungen über die als Erben und Anerben in Betracht kommenden Verwandten des Verstorbenen gepflogen. Eltern und Geschwister sind nicht mehr am Leben. Ein Vetter, der Magazinier Jakob K. in Zürich, schlug bei seiner Vernehmung durch das AnerbG. L. die Anerbschaft aus. Dessen Söhne sind außer dem Sohne Josef K. Schweizer Staatsangehörige. Dieser Sohn Josef hat am 6. April 1934 beim Nachlaßgericht L. erklärt, daß er die Anerbschaft annehme. Am gleichen Tage hat er beim AnerbG. L. Feststellung beantragt, ob der Grundbesitz des verstorbenen M. Erbhof und er, Josef K., selbst bauernfähig sei.

Das AnerbG. hat den Grundbesitz für einen Erbhof und den Josef K. für bauernfähig erklärt.

Zur Begr. dieses Beschlusses hat das AnerbG. u. a. ausgeführt:

„K. besitzt, wie er durch Vorzeigen des Reisepasses nachweisen konnte, die deutsche Reichsangehörigkeit. Er ist kinderlos verheiratet, ist seiner Erklärung und dem Aussehen nach vollkommen gesund. Er übte bis jetzt den Beruf als Tapezierer aus.

Antragsteller hat versichert, daß er vorhabe, den Hof zu übernehmen und, sofern es sich als erforderlich erweisen sollte, eine landwirtschaftliche Schule zu besuchen. Er erachte sich für befähigt, den Hof ordnungsgemäß zu bewirtschaften.

Aus einem vom Antragsteller vorgelegten Wohnsitz- und Leumundszeugnis, ausgestellt vom Polizeiamt der Stadt Zürich, ist zu entnehmen, daß er seit seiner Geburt in Zürich wohnhaft ist und daß er in bürgerlichen Rechten und Ehren steht.

Das Polizeikommando des Kantons Zürich hat auf Anfrage, ob K. ehrbar i. S. des RErbhofG. ist, mitgeteilt, daß K. in der Vorstrafenkontrolle des Polizeikommandos Zürich nicht figuriert.

Der Arbeitgeber des K., der Tapezierermeister D. von Zürich, der persönlich vor Gericht erschienen ist, hat angegeben, daß Josef K. bereits seit drei Jahren zu seiner vollen Zufriedenheit bei ihm arbeite. Er erachte K. für befähigt, einen landwirtschaftlichen Betrieb ordnungsgemäß zu führen."

Gegen den Beschluß des AnerbG. hat der Kreisbauernführer sofortige Beschw. eingelegt, da K. nicht als bauernfähig zu erachten sei.

Das ErbhGer. München hat den Beschluß des AnerbG. aufgehoben und festgestellt, daß Josef K. nicht bauernfähig ist.

Josef K. hat gegen den Beschluß des ErbhGer. sofortige weitere Beschw. eingelegt, mit der er seine Bauernfähigkeit unter Beweisangeboten zu begründen versucht.

Der Landesbauernführer erachtet den BeschwF. nicht für bauernfähig.

Die sofortige weitere Beschw. hatte aus folgenden Gründen keinen Erfolg:

Zur Entsch. steht lediglich die Frage, ob Josef K. bauernfähig, d. h. imstande ist, das Gut des verstorbenen M. ordnungsmäßig zu bewirtschaften. Die Erbhofeigenschaft des Grundbesitzes des Verstorbenen ist rechtskräftig festgestellt. Das RErbhGer. hat nicht zu entscheiden, wer im vorl. Falle Anerbe ist.

Der erk. Sen. hat auf Grund der Erhebungen die Überzeugung erlangt, daß Josef K., dessen Ehrbarkeit außer Zweifel steht, nicht imstande ist, den M.schen Erbhof ordnungsmäßig zu bewirtschaften.

Weder die Tätigkeit des K. vor dem Tode des bisherigen Hofbesitzers noch seine nachträgliche Betätigung auf dem Gute und an anderen Orten bieten Gewähr dafür, daß er fähig wäre, die keineswegs einfache Bewirtschaftung des überschuldeten Gutes ordnungsmäßig zu führen.

K. ist in einer größeren Stadt des Auslandes (Zürich) im Jahre 1908 geboren, dort aufgewachsen und als Tapezierer tätig gewesen. Er hatte in seinem bisherigen Leben keinerlei Beziehungen zur Landwirtschaft, auch nicht etwa vom Elternhaus her — der Vater ist Magaziner in Zürich — und auch keinerlei Kenntnisse in landwirtschaftlichen Dingen. Wenn auch der Besitz oder der Mangel solcher Kenntnisse für die Frage der Bauernfähigkeit nicht unbedingt allein entscheidend ist, und auch Personen, die aus einem anderen Berufskreise stammen, bauernfähig sein können, so müßten doch im übrigen die ganze Persönlichkeit und andere Eigenschaften des BeschwF. Anhaltspunkte dafür geben, daß er den Erbhof ordnungsmäßig bewirtschaften kann. Dies ist aber nicht der Fall. Die Tatsache, daß er ein ordentlicher Tapezierer ist, genügt für sich allein nicht als Beweis einer solchen Befähigung. Besonders das nachträgliche Verhalten des Josef K. während seines Aufenthalts auf dem Hofe spricht dagegen, daß er der Aufgabe der Bewirtschaftung des M.schen Gutes gewachsen wäre. Er hat sich um die Arbeiten auf dem Hofe in keiner Weise gekümmert und keinerlei Interesse an der Wirtschaft gezeigt. Das erklärt nicht nur die als Zeugin vernommene Haushälterin H. in G., sondern auch der Kreisobmann der zuständigen Kreisbauernschaft in einem Bericht an den Landesbauernführer. K. hat sehr bald den Hof wieder verlassen, aber auch dann nicht etwa in der Landwirtschaft gearbeitet oder eine landwirtschaftliche Schule besucht, was er früher als seine Absicht erklärt hatte. Bei einer bevorstehenden Übernahme dieses Gutes und bei vorhandenem Interesse für die Landwirtschaft wäre dies unbedingt erforderlich gewesen.

Wenn so schon auf Grund dieser Erhebungen die Befähigung des Josef K. zur ordnungmäßigen Bewirtschaftung eines Erbhofes im allgemeinen verneint werden müßte, so trifft dies im besonderen Maße für den vorl. Erbhof zu, dessen Bewirtschaftung mit Rücksicht auf seine Verschuldung erschwert ist und eine tätige Mitarbeit des Erbhofbesitzers erfordert.

Die sofortige weitere Beschw. wurde deshalb als unbegründet zurückgewiesen.

(RErbhGer., 1. Sen., Beschl. v. 4. März 1935, 1 RB 411/34.)
<= REHG. 1, 235>

*

16. § 37 Abs. 2 RErbhofG.; § 17 der 2. DurchfVO. z. RErbhofG.; §§ 15, 52 SchRG.; Art. 33 Abs. 2 der 6. VO. z. Durchf. der landw. Schuldenregelung v. 7. Juli 1934; §§ 5, 19 Abs. 1 Satz 2, 33 Abs. 2, 34 OsthilfeabwicklungsVO. v. 21. Dez. 1934.

1. Nach der aus einer Reihe von Sondervorschriften erkennbaren Willensrichtung des Gesetzgebers ist die Eintragung dinglicher Belastungen auf Grund eines im Osthilfeentschuldungsverfahren oder im Schuldenregelungsverfahren aufgestellten und ordnungsmäßig genehmigten oder bestätigten Entschuldungsplanes auch bei Erbhöfen unter Durchbrechung des Grundsatzes der Unbelastbarkeit der Erbhöfe zuzulassen. Es kann nicht Aufgabe der Anerbenbehörden sein, einen ordnungsgemäß zustande gekommenen Entschuldungsplan wieder aufzurollen und daraufhin nachzuprüfen, ob im Einzelfalle die darin vorgesehene dingliche Sicherung einer Forderung gerechtfertigt ist oder nicht.

2. Ist im Einzelfalle infolge einer außerordentlich verwickelten Rechtslage zweifelhaft, ob eine Belastung überhaupt der anerbengerichtlichen Genehmigung bedarf, so können die Anerbenbehörden, um den Beteiligten unnötige Weiterungen zu ersparen, die Genehmigung für den Fall erteilen, daß sie — bspw. vom GBA. — für erforderlich gehalten werden sollte. †)

I. Die Bauersehleute Theodor und Maria L. in S. sind Eigentümer eines 36 Tagewerk umfassenden Grundbesitzes mit einem Einheitswert von 14 700 RM. Der Grundbesitz ist unbestritten Erbhof und in folgender Weise dinglich belastet.

1. Leibgedinge für die Eheleute Josef und Therese L. in S.,
2. Grundschuld der Gewerbebank St. von 2300 RM,
3. und 4. Hypotheken des Darlehnskassenvereins W. von 717,69 RM und 2280 RM,
5. Briefhypothek der Bank für Deutsche Industrieobligationen in B. in Höhe von 7400 GM.

Die Hofeigentümer haben von der B.-Zentraldarlehnskasse eGmbH. in M. in ihrer Eigenschaft als Treuhänderin der B.-Staatsbank St. ein staatliches Beihilfedarlehn aus Anlaß der Hochwasserschäden erhalten, das im Juli 1934 einschließlich Zinsen und Kosten 5080 RM betrug. Die Gemeinde W. hat Bürgschaft für dieses Darlehn übernommen.

Auf Grund Entschuldungsplans des Bezirksamts B. wurden von diesen 5080,40 RM 2502,60 RM aus Osthilfemitteln (durch Umschuldung) abgelöst und bezahlt; der Betrag von 77,80 RM wurde zwangsgekürzt und entfällt; für den Restbetrag von 2500 RM, der infolge Abtretung der B.-Zentraldarlehnskasse an die B.-Staatsbank St. dieser zusteht, soll entsprechend der im Osthilfeentschuldungsplane vorgesehenen Regelung dinglich gesichert werden.

Die Eheleute L. haben deshalb mit Urkunde des Notariats B. v. 2. Juli 1934 zugunsten der B.-Staatsbank St. auf ihrem Anwesen in S. eine — ab 1. Mai 1934 zehn Jahre unverzinsliche und unkündbare und dann zu 4% verzinsliche und halbjährlich kündbare — Buchhypothek von 2500 GM. im Range nach den oben bezeichneten Belastungen bestellt und das AnerbG. durch den Notar zur Genehmigung der Belastung ersucht.

Das AnerbG. B. hat die Genehmigung erteilt, da die Belastung im Zuge der Osthilfeentschuldung erfolge und deshalb ein wichtiger Grund für die Belastung gegeben sei. Die sofortige Beschw. des Kreisbauernführers gegen diesen Beschluß wurde durch das ErbhGer. N. zurückgewiesen. Der Beschluß ist mit der Best. des § 17 der 2. DurchfVO. und weiter damit begründet, daß bei einer Nichtgenehmigung der ganze Entschuldungsplan gefährdet würde.

Gegen diesen Beschluß hat der Landesbauernführer form- und fristgerecht sofortige weitere Beschw. eingelegt und zur Begr. geltend gemacht, daß die Zurverfügungstellung des Betrages zwar im Interesse des Hofes liege, aber die Nichtgenehmigung mit Rücksicht auf die Best. des RErbhofG. über das Zwangsvollstreckungsverbot und die Abmeierungsmöglichkeit (§§ 15, 38 des Gesetzes) keine untragbare Härte für den Gläubiger darstelle. Die Antragsteller haben hierzu erklärt, daß sie selbst weniger Interesse an der Genehmigung oder Nichtgenehmigung hätten als die Staatsbank St.; soviel sie wüßten, sei die Entschuldung nach dem Plan des Kommissars für die Osthilfe schon durchgeführt.

II. Die sofortige weitere Beschw. ist sachlich nicht begründet.

Es handelt sich im vorl. Fall um die Eintragung einer dinglichen Belastung, die im Zuge eines Osthilfeentschuldungsverfahrens in dem amtlich bestätigten Entschuldungsplane vorgesehen ist.

Während die Osthilfegesetzgebung eine Reihe von Bestimmungen über die Belastung der Osthilfebetriebe mit dinglichen Rechten und über die Eintragung dieser Rechte in das Grundbuch enthält, stellt das RErbhofG. v. 29. Sept. 1933 den Grundsatz der Unbelastbarkeit der Erbhöfe auf, läßt jedoch in § 37 Abs. 2 beim Vorliegen eines wichtigen Grundes eine dingliche Belastung mit Genehmigung des AnerbG. zu. Soweit die Vorschr. des RErbhofG. mit denen der Osthilfegesetzgebung und denen des SchRG. v. 1. Juni 1933 in Widerspruch stehen, sind die Vorschr. des RErbhofG. als des später erlassenen Gesetzes maßgebend. Danach wäre auch für eine auf Grund eines amtlichen Entschuldungsplans einzutragende dingliche Belastung die anerbengerichtliche Genehmigung nachzusuchen und nur beim Vorliegen eines wichtigen Grundes zu erteilen. Während das RErbhofG. selbst für die Entschuldungsbetriebe keine Ausnahme von diesem Grundsatz der Unbelastbarkeit macht, enthalten verschiedene spätere VO. Vorschr., die den Grundsatz der Unbelastbarkeit der Erbhöfe für die Durchführung der Entschuldungsverfahren durchbrechen. Diese Vorschr. waren notwendig, weil auch die Erbhöfe in dem Verfahren nach der Osthilfegesetzgebung und der Gesetzgebung über die landwirtschaftliche Schuldenregelung entschuldet werden und verschiedene Vorschr. der Entschuldungsgesetzgebung den besonderen Verhältnissen der Erbhöfe angepaßt werden mußten. Eine dieser Ausnahmevorschriften ist der § 17 der 2. DurchfVO. zum RErbhofG. v. 19. Dez. 1933, wonach im Osthilfegebiet Erbhöfe in den beim Inkrafttreten des RErbhofG. anhängigen Entschuldungsverfahren ohne Genehmigung des AnerbG. mit einer Entschuldungshypothek zugunsten der Bank für deutsche Industrie-Obligationen oder mit einer Betriebssicherungshypothek zugunsten des Reiches belastet werden können. Da es sich im vorl. Falle nicht um die Eintragung einer Entschuldungshypothek für die Bank für deutsche Industrie-Obligationen, sondern um die Eintragung einer Überhangshypothek für einen anderen Gläubiger des Betriebsinhabers handelt, findet diese Vorschr. keine unmittelbare Anwendung auf diesen Fall. Weiter bestimmt Art. 33 Abs. 2 der 6. DurchfVO. z. SchRG. v. 7. Juli 1934, daß die Eintragung einer dinglichen Belastung auf einem Erbhof der anerbengerichtlichen Genehmigung nicht bedarf, wenn das GBA. auf Grund eines bestätigten Entschuldungsplans nach dem SchRG. ersucht wird, den Fortfall oder die Änderung der dinglichen Belastung des Grundstücks nach dem Plan in das Grundbuch einzutragen (§ 52 SchRG.). Die Änderung der dinglichen Belastung umfaßt insbes. auch die grund-

buchliche Sicherung früher nicht gesicherter Forderungen (§ 15 SchRG.). Auch diese Vorschr. findet auf den vorl. Fall nicht unmittelbar Anwendung, weil sie nur für Verfahren nach dem SchRG., nicht aber für Osthilfeentschuldungsverfahren gilt. Dagegen enthält die OsthilfeabwicklungsVO. v. 21. Dez. 1934 (RGBl. I, 1280) verschiedene Vorschr., die auf den hier zu entscheidenden Fall angewendet werden können. Die Hypothek, um deren Eintragung es sich hier handelt, ist eine Überhangshypothek i. S. des § 5 OsthilfeabwicklungsVO. Danach sind Überhangsforderungen, die bisher nicht grundbuchlich gesichert waren, durch eine Sicherungshypothek zu sichern. Zur Eintragung der Sicherungshypothek bedarf es nach § 19 Abs. 1 Satz 2 OsthilfeabwicklungsVO. bei Erbhöfen nicht der Genehmigung des AnerbG. Die Eintragung der im Entschuldungsplane vorgesehenen Überhangshypothek wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Vorschr. des § 5 OsthilfeabwicklungsVO. nach § 34 Abs. 1 bei der Entschuldung von Erbhöfen keine Anwendung findet. § 34 Abs. 1 bezieht sich nur auf die noch durchzuführenden Erbhofentschuldungsverfahren, während für die bereits entschuldeten Erbhöfe § 34 Abs. 2 gilt, wonach bereits bestehende und eingetragene Überhangsforderungen später gegebenenfalls noch gekürzt werden können. Auch nach dieser Vorschr. muß also die Überhangsforderung zunächst eingetragen werden, zumal da auch nicht feststeht, ob sie zu den nachträglich noch zu kürzenden gehören wird. Der Grundsatz, daß Überhangsforderungen, die bisher ungesichert waren, durch eine Sicherungshypothek gesichert werden sollen, zu deren Eintragung es nicht der Genehmigung des AnerbG. bedarf, wird in § 33 Abs. 2 OsthilfeabwicklungsVO. auch für die als entschuldungsunfähig anzusehenden Erbhöfe ausgesprochen.

Wenn auch unter den vorstehend erörterten Gesichtspunkten im vorl. Falle die Eintragung der im Entschuldungsplane vorgesehenen Belastung einer Genehmigung durch das AnerbG. überhaupt nicht bedürfen würde, so müßte doch bei der sehr verwickelten Rechtslage mit der Möglichkeit gerechnet werden, daß die Grundbuchbehörden zu einer anderen Auffassung gelangen, und es erschien deshalb angebracht, für diesen Fall, um den Beteiligten unnötige Weiterungen zu ersparen, auch die Frage zu entscheiden, ob die anerbengerichtliche Genehmigung, falls sie erforderlich wäre, zu erteilen ist. Diese Frage war zu bejahen; denn daraus, daß die Eintragung in dem bestätigten Entschuldungsplan vorgesehen ist, ergibt sich, wenn man zugleich die den Grundsatz der Unbelastbarkeit für die Durchführung von Entschuldungsverfahren durchbrechenden, bereits erwähnten Vorschr. berücksichtigt, zum mindesten, daß ein wichtiger Grund i. S. des § 37 Abs. 2 RErbhofG. für die Genehmigung der Eintragung vorliegt. Es kann nicht die Aufgabe der Anerbenbehörden sein, einen ordnungsmäßig zustande gekommenen Entschuldungsplan wieder aufzurollen und daraufhin nachzuprüfen, ob im einzelnen Falle die darin vorgesehene dingliche Sicherung einer Forderung gerechtfertigt ist oder nicht. Es muß vielmehr davon ausgegangen werden, daß ein solcher Entschuldungsplan in allen Teilen, auch soweit er eine dingliche Sicherung vorsieht, seine innere Begr. hat und nicht durch das Verfahren einer anderen Behörde geändert oder hinfällig gemacht werden kann. Außerdem ist zu berücksichtigen, daß es nicht die Aufgabe der Anerbenbehörden sein kann, die in vielen Fällen überhaupt nicht mehr mögliche Feststellung zu treffen, welche Beweggründe für die Festsetzung der hypothekarischen Sicherung in dem Entschuldungsverfahren maßgebend waren. Die in dem Entschuldungsplane getroffene Regelung stellt vielmehr ein einheitliches Ganzes dar, das auf meist langwierigen Verhandlungen mit den beteiligten Gläubigern beruht; die Abänderung eines Teils der darin getroffenen Regelung würde also möglicherweise zu einer Wiederaufrollung des ganzen Verfahrens, gegebenenfalls zur Entschuldungsunfähigkeit führen, die gerade im Interesse des Bauern unbedingt vermieden werden muß. Danach war die Frage, ob in dem hier zu entscheidenden einzelnen Falle die Entschuldung nur bei Eintragung der Überhangshypothek für die Gläubigerin durchgeführt werden konnte, von den Anerbenbehörden nicht zu prüfen. Maßgebend für die Genehmigung der dinglichen Belastung konnte lediglich der in den vorstehenden Ausführungen entwickelte Grundsatz sein, daß die Eintragung dinglicher Belastungen auf Grund eines im Osthilfeentschuldungsverfahren oder im Schuldenregelungsverfahren aufgestellten und ordnungsmäßig genehmigten oder bestätigten Entschuldungsplans auch bei Erbhöfen unter Durchbrechung des Grundgedankens der Unbelastbarkeit der Erbhöfe nach der aus einer Reihe von Sondervorschriften erkennbaren Willensrichtung des Gesetzgebers zuzulassen ist.

Hiernach war die sofortige weitere Beschw. als unbegründet zurückzuweisen.

(RErbhGer., 3. Sen., Beschl. v. 5. März 1935, 3 RB 875/34.)

⟨= REHG. 1, 207⟩

Anmerkung: Die Entsch. ist in hohem Grade zu begrüßen. Sie ist das Musterbeispiel einer Rspr., die es sich zur Aufgabe gemacht, fern von kniffligen Theorien nur dem praktischen Leben zu dienen. Diese Aufgabe erfüllt sie in so hervorragendem Maße in beiden der aus ihr zu entnehmenden Leitsätze, daß jedes weitere Wort überflüssig erscheint. Es wäre auch verfehlt, hier der Durchbrechung des Grundsatzes der Unbelastbarkeit eines Erbhofes eine allzu ernste und damit bedauerliche Bedeutung zuzuschreiben, da die Fälle, in denen sie praktisch wird, nur sehr wenig zahlreich sind.

Notar Schieck, Markt Grafing bei München.

Erbhofgerichte

17. Auch nach rechtskräftiger Erledigung des Einspruchsverfahrens ist der Antrag nach § 10 RErbhofG. zulässig.

Die Eheleute M. in D. hatten gegen die Eintragung ihrer Besitzung in die Erbhöferolle Einspruch erhoben, der von dem AnerbG. zurückgewiesen wurde. Gegen den zurückweisenden Beschluß, in welchem auch festgestellt ist, daß die Besitzung Erbhof ist, wurde weder von den Eigentümern, noch von dem Kreisbauernführer sofortige Beschw. eingelegt. Nunmehr haben die Eigentümer Antrag auf Entsch. über die Erbhofeigenschaft gem. § 10 RErbhofG. gestellt. Dieser Antrag ist durch Beschluß des AnerbG. vom 13. Dez. 1934 als unzulässig abgewiesen worden, und die Antragsteller haben hiergegen form- und fristgerecht sofortige Beschw. erhoben.

Das AnerbG. ist der Auffassung, daß der Beschl. v. 4. Okt. 1934 rechtskräftig und für die Eheleute M. bindend geworden sei, sie hätten durch die Nichteinlegung der Beschw. zu erkennen gegeben, daß sie sich mit dem Beschluß zufrieden geben. Es würde auch zu weit führen und niemals Ruhe einkehren und die Tätigkeit der AnerbG. bei der Anlegung der Erbhöferolle könnte niemals zu Ende gehen, wenn fortgesetzt gegen rechtskräftige Entsch. der AnerbG. von den Beteiligten Sturm gelaufen würde.

Diesen Auffassungen kann nicht zugestimmt werden.

Das AnerbG. weist an anderer Stelle selbst daraufhin, daß die Eintragung in die Erbhöferolle nur rechtserklärende, keine rechtsbegründende Wirkung habe und nur die Vermutung begründe, daß das eingetragene Grundstück Erbhofeigenschaft besitze. Es zieht aber aus dieser dem Gesetz entnommenen Feststellung nicht die entsprechenden Folgerungen. So erscheint die Fassung des Beschlusses im Einspruchsverfahren v. 4. Okt. 1934 insofern bedenklich und anfechtbar, als darin „festgestellt wird, daß die Besitzung Erbhof ist". Diese Feststellung geht über Ziel und Zweck des Einspruchsverfahrens hinaus, denn ebenso, wie die Eintragung in die Erbhöferolle selbst nur eine Vermutung begründet, kann der über die Eintragung entscheidende Beschluß nur die Vermutung, nicht aber die Feststellung der Erbhofeigenschaft begründen. Die richtige Entsch. wäre neben der Zurückweisung des Einspruchs die Anordnung der Eintragung in die Erbhöferolle gewesen. Ist aber das Ergebnis der rechtskräftigen Entsch. im Einspruchsverfahren nur eine Vermutung, so ist deren Widerlegung im Wege des vom Gesetzgeber im § 10 RErbhofG. vorgesehenen Verfahrens zuzulassen. Das gleiche ergibt sich aus einer anderen Erwägung: Gerade, weil die Wirkung der Erbhöferolle und damit auch des Einspruchsverfahrens dadurch begrenzt ist, daß das Ergebnis nur eine widerlegbare Vermutung ist, kann die Prüfung der Voraussetzungen der Erbhofeigenschaft summarischer sein als bei dem mit stärkerer Rechtswirkung ausgestatteten Verfahren nach § 10 RErbhofG., und auch aus diesem Grunde muß es den Beteiligten, Eigentümer und Kreisbauernführer, möglich sein, der Prüfung im Einspruchsverfahren die eingehendere des Verfahrens nach § 10 RErbhofG. folgen zu lassen.

Auf die Frage, ob die Entsch. nach § 10 materielle oder ebenfalls nur formelle Rechtskraft besitzt, kommt es für die Frage der Zulässigkeit des Antrags nach § 10 nicht an.

Das LErbhGer. Celle hat sich in seinen Entsch. v. 10. und 17. Juli 1934 (JW. 1934, 2356 [18] a. E. und 2333 [11]) ebenfalls für die Zulässigkeit des Antrags nach § 10 RErbhofG. ausgesprochen.

Der angefochtene Beschluß war aus den vorstehenden Gründen aufzuheben.

(ErbhGer. Darmstadt, Beschl. v. 13. April 1935, We 3/35.)

Ber. von SenPräs. Bechstein, Darmstadt.

Erbgesundheitsobergerichte

Fortsetzung der Veröffentlichungen aus Heft 26, 1865 ff.

Angeborener Schwachsinn als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes.

Berlin

18. Ein erheblicher Mangel an erlerntem Wissen, selbst die Unkenntnis des Einmaleins sichern allein noch nicht die Diagnose „angeborener Schwachsinn", wenn die Patientin in ihrem Berufe als Mutter und Hausfrau den an sie zu stellenden Anforderungen genügt und bei ihren Kindern Krankhaftes nicht festzustellen ist.

Die Beschw. der Patientin ist begründet. Es handelt sich, wie die Vorgeschichte und die am 15. Mai 1935 vom Berichterstatter vorgenommene Untersuchung erweisen, um eine leichte geistige Dürftigkeit, aber nicht um einen Schwachsinn i. S. des Gesetzes. Der Lebenslauf zeigt, daß Frau P. in allen ihren Stellungen und auch in ihrem Berufe als Mutter und Hausfrau den an sie gestellten und zu stellenden Anforderungen genügt und sich gut eingeordnet hat. Diesen Eindruck verstärken noch die gleichsinnigen Untersuchungsergebnisse des antragstellenden Kreisarztes, des psychiatrischen Vertrauensarztes des Bezirksamts und der Bericht der Fürsorgerin. Frau P. erschien zur Untersuchung mit ihren beiden jüngeren Kindern, von denen das kleinste fünf Monate alt ist. Bei beiden Kindern ist Krankhaftes nicht festzustellen. Bei dem 1½jährigen Mädchen tritt eine ihrem Alter entsprechende Munterkeit hervor. Das Kind spricht etwas, versteht anscheinend ausreichend gut, was man ihm sagt und macht im ganzen keinen krankhaften Eindruck. Beide Kinder sind reinlich und ordentlich gehalten und in gutem Ernährungszustande. Bei der Untersuchung der Frau P. tritt zwar ein erheblicher Mangel an erlerntem Wissen zutage. So z. B. fehlen ihr die Reihen des Einmaleins. Aber sie vermag das Einmaleins rechnend sehr gut selbst aufzubauen. In ihrem Aufgabenkreis einschließlich der Einkäufe ist sie gut unterrichtet. Es handelt sich also nur um eine gewisse Dürftigkeit, aber nicht um angeborenen Schwachsinn i. S. des Gesetzes. Der behauptete Schwachsinn des Bruders ist als angeboren nicht erwiesen und also kein Beweis für einen bei der Untersuchten vorliegenden angeborenen Schwachsinn.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 18. Mai 1935, Wg 169/35.)

*

19. Außerordentlich ungünstig liegende häusliche Verhältnisse können die Entwickelungsmöglichkeiten sehr einengen und das Krankheitsbild des angeborenen Schwachsinns in Frage stellen.

Nach der Vorgeschichte stammt Margarete T. aus einer wegen Trunksucht des Vaters geschiedenen Ehe. Einer ihrer Brüder soll wegen angewachsener Zunge nicht sprechen können, hat die Hilfsschule besucht. Nach Angabe der Mutter kann er nichts begreifen. Die übrigen Kinder, fünf Überlebende von elf, sollen gesund sein. Sie selbst war wegen der sehr schwierigen häuslichen Verhältnisse nach einem halben Jahre Volksschulbesuchs in die Hilfsschule gekommen. Sie zeigte bei der ersten Untersuchung ängstliches, verlegenes, schüchternes Wesen, geriet bei Fehlleistungen so in Verwirrung, daß sie weitgehend versagte. Sie wurde am 23. März 1935 vom Berichterstatter untersucht. Dabei erschienen die Leistungen in allen Dingen in dem Rahmen des in der Hilfsschule Gelernten voll ausreichend. Auch die Urteilsbildung in ihrem jetzigen Lebensraum — sie ist Hausangestellte — war voll ausreichend. Es handelt sich augenscheinlich um eine gewisse Dürftigkeit. Aber es ist dabei zu bedenken, daß die häuslichen Verhältnisse außerordentlich ungünstig waren, und daß infolgedessen die Entwicklungsmöglichkeiten zweifellos sehr eingeengt worden sind. Die Untersuchte machte im ganzen einen ihrem Alter entsprechenden kindlichen Eindruck. Zur Annahme von angeborenem Schwachsinn i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 1 Ges. vom 14. Juli 1933 reichte der erhobene Untersuchungsbefund nicht aus.

(ErbgesObGer. Berlin v. 4. April 1935, 1 Erb W 356/34.)

*

20. Die Erbkrankheit des angeborenen Schwachsinns kann durch die Tatsache, daß die Erbkranke im Turnen und im Sport stets unter den Siegern gewesen ist und in der Wirtschaft eine wertvolle und treue Stütze darstellt, nicht in Frage gestellt werden.

Die Liesbeth T. ist auf der Schule sehr schwer mitgekommen und konnte ihr Schulziel nicht erreichen. Aus den mit ihr angestellten Intelligenzprüfungen geht hervor, daß sowohl ihr Schulwissen wie ihr Allgemeinwissen als völlig mangelhaft bezeichnet werden muß. Das Auffassungsvermögen ist sehr erschwert und verlangsamt, alle geistigen Fähigkeiten sind in fast gleicher Weise erheblich zurückgeblieben. Eine äußere Ursache für diesen bestehenden Schwachsinn schweren Grades hat sich nicht ermitteln lassen; es handelt sich um angeborenen Schwachsinn. Demgegenüber kann die Beschw. des Vaters, die betont, daß seine Tochter zwar ihr Schulziel nicht habe erreichen können, aber im Turnen und Sport stets unter den Siegern gewesen sei und in der Wirtschaft eine wertvolle und treue Stütze darstelle, nicht berücksichtigt werden. Liesbeth T. ist erbkrank. Es war daher unter Anwendung der §§ 1 Abs. 2 Ziff. 1 und 13 Abs. 1 Ges. v. 14. Juli 1933 zu beschließen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 6. April 1935, Wg 80/35.)

*

Frankfurt a. M.

21. § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. Ist angeborener Schwachsinn festgestellt, so muß bei sonst normalem körperlichen Befund die exogene Entstehung durch Enzephalographie nachgewiesen werden.

Dem Pfleger des O. B. wird anheimgestellt, binnen eines Monats bei seinem Pflegling eine Enzephalographie vornehmen zu lassen, z. B. in der Universitäts-Nervenklinik in Frankfurt a. M. oder Gießen. Gründe: Da der Schwachsinn bei O. B. angeboren ist, muß bei dem sonst normalen körperlichen Befund durch Enzephalographie die exogene Entstehung nachgewiesen werden. Nur wenn sich dabei ein anormaler Befund ergibt, kann von der Unfruchtbarmachung abgesehen werden.

(ErbgesObGer. Frankfurt a. M., Beschl. v. 24. Juni 1935, Wg 144/35.)

Ber. von SenPräs. Dr. Führ, Frankfurt a. M.

*

22. § 1 Abs. 1 und Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. Unfruchtbarmachung muß angeordnet werden, wenn alle gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt sind. Keine Unfruchtbarmachung, wenn angeborener Schwachsinn durch äußere Ursachen bedingt ist.

Das ErbgesGer. hat den Antrag des Amtsarztes auf Unfruchtbarmachung abgelehnt und in den Gründen ausgeführt: „Nach dem überzeugenden Gutachten des Amtsarztes leidet Albert C. an angeborenem Schwachsinn, ist also erbkrank nach § 1 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. Wie der Amtsarzt aber in seinem Gutachten bereits ausgeführt hat, ist die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß der Schwachsinn auf eine Schädigung im Mutterleibe zurückzuführen ist. Dieser Ansicht hat sich das Gericht angeschlossen. Bei dieser Sachlage war es angebracht, die Unfruchtbarmachung des Kranken nicht anzuordnen."

Gegen den Beschluß hat der Amtsarzt Beschwerde eingelegt und ausgeführt, wenn angeborener Schwachsinn festgestellt sei, so sei es gleichgültig, ob er auf erbliche Ursachen oder auf intrauterine Schädigung zurückzuführen sei.

Dieser Ansicht ist nicht beizupflichten. Allerdings spricht das Gesetz nicht von erblichem, sondern von angeborenem Schwachsinn, weil die überwiegende Mehrzahl der angeborenen Schwachsinnsformen auf erblicher Grundlage entstehen (Gütt-Rüdin-Ruttke S. 93). Das Gericht kann sich deshalb mit der Feststellung begnügen, daß angeborener Schwachsinn vorliegt, ohne daß für jeden Fall erwiesen werden müßte, daß der Schwachsinn ererbt ist. Wenn aber im einzelnen Falle festgestellt sein sollte, daß der angeborene Schwachsinn sicher nicht auf erbliche Ursachen zurückzuführen ist, so muß der Antrag auf Unfruchtbarmachung abgelehnt werden.

Auch der Ansicht des ErbgesGer. ist nicht beizutreten. Es ist nicht richtig, daß trotz Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen für die Unfruchtbarmachung noch nachgeprüft werden dürfte, ob sie angebracht sei. Wenn das Gericht nach freier Würdigung die Überzeugung erlangt hat, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Unfruchtbarmachung vorliegen, so muß es diese anordnen, ohne daß es sich über den Gesetzgeber stellen und noch Zweckmäßigkeits- und Billigkeitserwägungen anstellen dürfte. (Irrtümlich berichtet OLGR. Dr. Grunau: JW. 1935, 1380, das erk. Gericht habe eine andere Ansicht vertreten: der DJ. 1935, 186 abgedr. Beschluß ist nicht von dem ErbgesObGer., sondern von dem ErbgesGer. in Frankfurt a. M. erlassen worden, und der Fall ist nicht vor das ErbgesObGer. gelangt.)

Zur Ablehnung des Antrags auf Unfruchtbarmachung genügt auch nicht die bloße Möglichkeit, daß der angeborene Schwachsinn auf eine Schädigung im Mutterleibe zurückzuführen ist. Nur wenn der angeborene Schwachsinn als sicher durch äußere Schädigungen bedingt

erwiesen ist, hat das Gericht den Antrag auf Unfruchtbarmachung abzulehnen (Gütt-Rüdin-Ruttke a. a. O.).

Nach § 7 Abs. 2 des Ges. muß das ErbgesGer. ermitteln, ob Albert C.s angeborener Schwachsinn sicher durch äußere Schädigungen bedingt ist. Der angef. Beschluß war deshalb aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entsch. an das ErbgesGer. zurückzuverweisen.

(ErbgesObGer. Frankfurt a. M., Beschl. v. 17. Juni 1935, Wg 135/35.)

Ber. von SenPräs. Dr. Führ, Frankfurt a. M.

*

Jena

23. § 1 ErbkrNachwGes. Beförderung und Auszeichnung eines Soldaten im Kriege sprechen gegen das Bestehen angeborenen Schwachsinns.

Das ErbgesGer. stellt fest, daß der Sattler E. an angeborenem Schwachsinn geringen Grades leide. Das ErbgesObGer. ist anderer Ansicht. Die Intelligenzprüfung und die Vernehmung zeigen keine wesentlichen Intelligenzausfälle. E. hat als Gefreiter einer Maschinengewehrkompanie den Krieg mitgemacht. Er ist 1915 mit der Tapferkeitsmedaille und 1916 mit dem E. K. II ausgezeichnet worden. Alle diese Umstände sprechen überzeugend dagegen, daß er an angeborenem Schwachsinn leidet.

(ErbgesObGer. Jena, Beschl. v. 4. April 1935, Wg 81/35.)

Ber. von OLGR. Dr. Lorey, Jena.

*

Kiel

24. § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. Moralischer Schwachsinn.

Der Gerichtsarzt in A. hat beantragt, den Nieter Kurt W. wegen angeborenen Schwachsinns unfruchtbar zu machen. Das ErbgesGer. in A. hat diesen Antrag als unbegründet zurückgewiesen, und auch das ErbgesObGer. mußte die dagegen eingelegte Beschw. des Gesundheitsamtes zurückweisen. Die Verhandlung vor dem ErbgesObGer. hat folgenden Sachverhalt erwiesen:

W. ist am 26. Febr. 1904 zu Hamburg geboren. Sein Vater ist Hafenarbeiter, er ist in zweiter, kinderloser Ehe verheiratet. Dem Vater kann nichts positiv Schlechtes nachgesagt werden. Merkwürdigerweise finden sich häufig bei ihm zur Entlassung gekommene Strafgefangene zur Untermiete ein, ziehen aber bald wieder aus. W.s Mutter ist 1926 gestorben, sie soll von einer trunksüchtigen Mutter stammen und immer etwas schwachsinnig gewesen sein. W. selbst gibt an, daß seine Mutter Zigeunerin gewesen sei, sein Vater bestreitet dies aber. In den Wohlfahrtsakten und den Gerichtsbeschlüssen wird W. vielfach als Halbzigeuner bezeichnet. Seine Bezeichnung in der Verbrecherwelt ist allgemein „Zigeuner-Karl".

W. besuchte die Volksschule in A., er wurde aus der vierten Klasse entlassen. Die Schule berichtet, daß sein Betragen bald befriedigend, bald kaum befriedigend und sein Fleiß im Durchschnitt befriedigend gewesen sei, desgleichen seine Leistungen. Sein Vater war damals im Felde. Nach Schulentlassung lernte er dann das Zimmerhandwerk, beendete aber die Lehre nicht, sondern rückte dem Meister aus. Er arbeitete bald hier, bald da, war u. a. auf dem Lande als Melker tätig, später auf den Werften Bloom & Voß als Nieter und auf der Deutschen Werft in Hamburg. Seit 1920, d. h. seit seinem 16. Lebensjahre, befindet er sich sehr viel im Gefängnis. 1920 wurde er zum erstenmal bestraft. Dann folgen von 1923 fortgesetzt Strafen, immer wegen Diebstahls, aber auch wegen Widerstandes, Waffenbesitzes, Hausfriedensbruches, Hehlerei usw. Zur Zeit verbüßt er eine Strafe von einem Jahr sechs Monaten Gefängnis in der Strafanstalt in A. Seit dem Jahre 1928 lebt er in wilder Ehe mit einer Zigeunerin. Soweit er sich nicht im Gefängnis aufhält, lebt er von Wohlfahrtsunterstützung.

Im Laufe der Jahre ist er verschiedentlich ärztlich untersucht worden. So befand er sich mehrere Male wegen Beobachtung eines Erregungszustandes in der psychiatrischen Abteilung des Städtischen Krankenhauses in A. Die ärztliche Diagnose dieses Krankenhauses lautet: „W. leidet an schweren psychopathischen Erregungszuständen infolge epileptischer und imbeziller Charakteranlage. Die einzelnen Dämmerzustände haben den Charakter explosiver, tobsuchtsartiger Verworrenheit. An dem krankhaften Charakter der Geistesstörung im Augenblick der Tobsucht ist nicht zu zweifeln." Der Arzt der Strafanstalt in N. bezeichnet ihn im Jahre 1928 als einen verlogenen, hinterhältigen und unzuverlässigen Menschen. Der Anstaltsarzt der Hamburger Gefangenenanstalten äußerte sich im Sept. 1929 dahin: „W. leidet an melancholischer Verstimmung mit Schlafstörungen und Selbstmordgedanken" (tatsächlich hat er sich im Juli 1930 in den Arm geschnitten, um sich das Leben zu nehmen). Im Jahre 1930 bezeichnete ihn die städtische Fürsorgerin „als geistig nicht ganz gesund". Ein Gefängnisarzt schildert ihn in seinem Gutachten vom 5. Sept. 1930 als einen charakterlosen, minderwertigen und defekten Psychopathen, und einem weiteren ärztlichen Gutachten vom 12. Febr. 1932 ist zu entnehmen, daß W. vor 1925 zeitweise Morphinist war und eine Erziehungskur durchgemacht hat, zeitweilig Alkoholmißbrauch getrieben und versucht hat, sich das Leben zu nehmen.

Diese Gutachten in Verbindung mit dem Strafregister ergeben ohne Zweifel, daß W. eine sehr wenig erfreuliche Persönlichkeit ist. Sie ergeben auch ohne Zweifel, daß er keinesfalls imstande sein wird, seine Kinder zu erziehen; es ist auch als wenig erwünscht zu bezeichnen, daß er mit einer Zigeunerin, die ohne Zweifel sich auch nicht um die Kinder kümmern wird, rassefremde Mischlinge in die Welt setzt. Es ist auch mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen, daß die Kinder die psychopathische und asoziale Veranlagung der Eltern erben werden.

Trotzdem ist eine Unfruchtbarmachung auf Grund der z. Z. bestehenden Gesetze nicht möglich. Denn die Intelligenzprüfung, welcher er unterzogen worden ist, hat ergeben, daß W. intelligenzmäßig durchaus auf der Höhe ist; er hat kaum auf irgendeinem Gebiete der an ihn gestellten Fragen versagt. Demgemäß ist auch weder von der Schule noch später von irgendeinem der ihn untersuchenden Ärzte die Diagnose Schwachsinn gestellt worden. Ohne intelligenzmäßigen Defekt kann jedoch das Vorhandensein eines angeborenen Schwachsinns i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. nicht angenommen werden, wie das ErbgesObGer. in Kiel in ständiger Rspr. annimmt (vgl. Beschl. v. 14. Febr. 1935, W Erb 79/34; vgl. weiter ErbgesObGer. Darmstadt und Jena: JW. 1935, 1867, 1869).

Mit Rücksicht darauf mußte die Beschw. des Amtsarztes zurückgewiesen werden.

(ErbgesObGer. Kiel, Beschl. v. 3. Juli 1935, Wg 134/35.)

Ber. von OLGR. Dr. Grunau, Kiel.

*

25. § 1 Abs. 2 Ziff. 1 ErbkrNachwGes. In Verbindung mit Intelligenzmängeln kann auch hochgradige Unsauberkeit den Schwachsinn beweisen.

Die Intelligenzprüfung, welcher die Unfruchtbarzumachende unterzogen worden ist, hat recht erhebliche Ausfälle gezeigt. Sie vermag nicht die Monate rückwärts anzugeben, sie kann manche einfache angewandte Rechenaufgabe nicht lösen. Sie meint, daß es Tag und Nacht wird, weil die Sonne nach dem Auslande gehe. Es ist ihr auch unmöglich, abstrakte Begriffe, wie Treue, Frömmigkeit usw., zu erklären. Immerhin konnte allein auf Grund dieser Intelligenzprüfung Schwachsinn nicht angenommen werden. Nun hat sich aber auf Grund der Akten des Wohlfahrts- und Jugendamtes der Stadt W. ergeben, daß Frau S. in einem ganz ungewöhnlichen Maße unsauber und nachlässig ist, und daß sie in erschreckendem Maße ihre Kinder und ihre Wirtschaft vernachlässigt. Eine derartige Unsauberkeit und Nachlässigkeit ist bei einem geistig einigermaßen normal veranlagten Menschen überhaupt nicht denkbar. Allerdings hat sie bereits zehn Kinder und erwartet jetzt wiederum ein Kind. Aber ihr Mann hat die meiste Zeit Arbeit und ganz guten Verdienst gehabt, und außerdem waren ihr fast immer wegen ihrer Unwirtschaftlichkeit einige Kinder abgenommen oder in anderen Stellen untergebracht. Bei einigem Bemühen wäre es ihr durchaus möglich gewesen, ihr Haus und ihre Wirtschaft einigermaßen in Ordnung zu halten. Diese ungewöhnliche Unsauberkeit ist ein weiterer Beweis dafür, daß sie intelligenzmäßig schwachsinnig ist.

Daß bei ihr ein angeborener Schwachsinn vorliegt, kann nicht zweifelhaft sein, denn ihre Schwester Johanna verehelichte P. ist bereits wegen angeborenen Schwachsinns unfruchtbar gemacht worden und von den Kindern der Unfruchtbarzumachenden sind bereits zwei, nämlich Dora und Ida, als debil anzusehen.

Zu Recht hat daher das ErbgesGer. ihre Unfruchtbarmachung angeordnet.

(ErbgesObGer. Kiel, Beschl. v. 3. Juli 1935, Wg 143/35.)

Ber. von OLGR. Dr. Grunau, Kiel.

*

26. § 1 Abs. 2 Ziff. 1 Ges. zur Verhütung erbkranken Nachwuchses. Asoziale und Kriminelle fallen unter das Gesetz nur, wenn ein offenbarer intellektueller Schwachsinn vorliegt.

Der Gerichtsarzt in A. und der Gefängnisvorsteher des Strafgefängnisses in A. haben beantragt, daß der Arbeiter Fritz H. wegen angeborenen Schwachsinns unfruchtbar gemacht werde. Das ErbgesGer. in A. hat die Unfruchtbarmachung angeordnet.

Gegen diesen Beschluß hat H. Beschw. eingelegt. Er hat bestritten, an angeborenem Schwachsinn zu leiden. Seine Beschw. mußte Erfolg haben. Die Verhandlung vor dem ErbgesObGer. hat folgenden Sachverhalt ergeben:

H. ist als uneheliches Kind am 17. Sept. 1905 in C. geboren. Seine Mutter war damals Dienstmädchen. Der uneheliche Vater war oder ist Hauswart, er hat die Alimente für H. gesetzmäßig gezahlt. H.s Mutter verheiratete sich etwas später mit dem Musiker W. und bekam aus dieser Ehe allmählich fünf Kinder. H. selbst war bis zum fünften Lebensjahr bei seiner Großmutter in C. Als diese starb, kam er zu seiner Mutter, die ihn, wie er behauptet, nie mütterlich behandelt hat. Er meint, sie habe es ihm nie vergeben, daß er ungerufen gekommen sei. H. ging dann erst in Berlin-Weißensee — wohin seine Mutter damals verzogen war — und dann später in L. auf die Schule. Die Schule in L. hatte 8 Klassen; er kam bis zur 2. Klasse. Daß er nicht bis zur 1. Klasse gekommen sei, liegt nach seiner Meinung daran, daß er im Hause viel habe helfen müssen. Sein Stiefvater war nämlich die ganze Kriegszeit über im Felde, also in der Zeit, in welcher H. 9—14 Jahre alt war. Seine Mutter arbeitete zuerst in einer Geschoßkorb- und dann in einer Geschoßfabrik und war so ebenfalls nur selten zu Hause. Nachdem H. eingesegnet war und zuerst kurze Zeit bei einem Bauern gewesen war, wurde er in die Schlachterlehre gesteckt, sehr zu seinem Unbehagen; denn er wollte durchaus, wie sein Großvater, zur See gehen. Bei dem Schlachter war er daher nur kurze Zeit; dann arbeitete er wieder eine Zeitlang auf einem Hofe und kam 1921, also mit 16 Jahren, in Fürsorgeerziehung; aus welchem Grunde steht nicht fest. H.s Mutter meint, daß der Junge von Jugend auf verstockt gewesen sei und nicht habe arbeiten wollen. H. meint, daß sowohl seine Mutter wie auch seine Stiefgeschwister immer gegen ihn eingestellt gewesen seien. Nachdem H. aus der Fürsorgeerziehung herausgekommen war, war er bald in Berlin, bald in Halle und später in Hamburg; er ist vom Jahre 1923 bis zum Jahre 1934 14mal bestraft worden, das erstemal im Jahre 1923 wegen Bettelns in Halle, das zweitemal bis fünftemal wegen Arbeitsverweigerung, Obdachlosigkeit und Nichtbeschaffung eines Unterkommens in Berlin, und die übrigen Male wegen Diebstahls bzw. wegen Diebstahls i. R., auch einmal wegen Zuhälterei. Auch jetzt befindet er sich im Gefängnis, und zwar im Gerichtsgefängnis in A. Dort hat er noch bis Ende 1935 oder Anfang 1936 Strafe zu verbüßen.

Die Intelligenzprüfung durch den Gerichtsarzt in A. hat kaum irgendwelche Ausfälle ergeben. Zwar hat er Rechenaufgaben mit x nicht zu lösen vermocht, und er hat auch nicht alle Begriffsdefinitionen vollständig richtig wiedergegeben, aber im allgemeinen kann doch wohl gesagt werden, daß hierbei ein Verdacht, H. weiche von der normalen Linie der Begabung ab, nicht entstehen konnte. Das ErbgesGer. in A. hat wesentlich seine „asoziale, debile Persönlichkeit“ berücksichtigt, d. h. den Umstand, daß er jetzt, im Alter von 30 Jahren, schon 14mal bestraft worden ist.

Zu Unrecht jedoch hat das ErbgesGer. wegen dieser gerichtlichen Bestrafungen die Unfruchtbarmachung angeordnet. Allerdings besteht zwischen den Meinungen der verschiedenen ErbgesGer. eine Verschiedenheit insofern, als viele ErbgesGer. einen Schwachsinn auch dann als vorhanden annehmen, wenn dieser sich lediglich in asozialen oder kriminellen Handlungen offenbart hat; diese ErbgesGer. sprechen alsdann von einem „moralischen“ Schwachsinn. Das steht jedoch im Gegensatz zu der h. M. der medizinischen Wissenschaft. Diese versteht unter dem Schwachsinn immer einen Intelligenzdefekt. Ebenso wie der Laie nicht daran denkt, einen Verbrecher nur wegen seiner Verbrechen als „schwachsinnig“ zu bezeichnen, ebenso verlangt die medizinische Wissenschaft — und deren Begriffsbestimmungen sind in dem Ges. zur Verhütung erbkranken Nachwuchses niedergelegt — einen Mangel an Intelligenz und läßt ohne solchen Mangel an Intelligenz keinen Schwachsinn zu. Dieser Meinung ist u. a. Bumke (Lehrbuch der Geisteskrankheiten, 3. Aufl., 1929, S. 188 und 767), der die Geistesschwäche im psychiatrischen Sinne als einen Zustand intellektueller Schwäche bezeichnet, freilich als Störung des Denkens, auch mit Auswirkungen auf die ethischen Begriffe, die Moral und die Affekte. Dieser Meinung ist weiter Hoche (Handbuch der gerichtlichen Psychiatrie, 2. Aufl., 1909, S. 539). Dieser will möglichst nicht von Schwachsinn sondern von psychischer Schwäche reden, um damit auszudrücken, daß beim Schwachsinn der Laie in erster Linie an eine Herabsetzung der verstandesmäßigen Leistungen denke, daß aber bei den psychischen Störungen auch andere seelische Vorgänge, nämlich Gefühls- und Willensvorgänge, Veränderungen erlitten haben. Hoche setzt also, wie sein Wort „auch“ ergibt, nicht nur beim Schwachsinn, sondern auch bei der „psychischen Schwäche“ primär einen Intelligenzdefekt voraus. Dieser Meinung ist auch das Erläuterungswerk zum UnfrG. von Gütt, Rüdin, Ruttke, wenn es auf S. 91 ausführt, daß bei der Prüfung, ob Schwachsinn vorliegt, nicht bloß auf die intellektuellen Fehlleistungen zu achten sei, sondern auch auf die Gefühls- und Willenssphäre sowie die Entwicklung der ethischen Begriffe und Regungen, da dieses alles in der Regel mehr oder weniger „mitgestört“ sei, und wenn es weiter S. 94 ausführt, daß man bei zahlreichen asozialen und antisozialen, schwer erziehbaren, stark psychopathischen Debilen die Unfruchtbarmachung unbedenklich für zulässig erklären könne, selbst wenn sie in ihrer Intelligenzentwicklung allein nicht übermäßig zurückgeblieben sind. Dieser Meinung ist auch Thiele (in Bonhöffer, Die psychiatrischen Aufgaben bei der Ausführung des UnfrG., Berlin 1934, S. 14), wenn er ausführt, daß in einem reflexionsmoralischen Defekt ein leichter Schwachsinn am auffallendsten in Erscheinung treten könne; die genauere Untersuchung werde dann wohl stets feststellen lassen, daß der Oberflächlichkeit und mangelnden Differenziertheit der Begriffsbildung auf ethischem Gebiet ein gewisser Tiefstand der feineren Funktionen des Urteils und der Kritik zugrunde liege. Wissenschaftlich ist die Annahme eines Schwachsinns ohne intelligenzmäßigen Defekt tatsächlich nicht möglich: es darf niemals nur eine psychische oder moralische Beeinträchtigung oder Störung vorliegen, um angeborenen Schwachsinn anzuerkennen. Wenn auch das seelische Leben nur als eine Einheit aufgefaßt werden kann, aus welcher sich nicht einzelne seiner Äußerungen herausheben lassen; und wenn beim intellektuellen Schwachsinn wohl auch immer die feineren Schwingungen des Gemütslebens mitbetroffen sind, und wenn umgekehrt die intellektuelle Tätigkeit der unausgeglichenen, triebhaften, affekterregbaren Psychopathen niemals die zur wirklichen Intelligenz gehörige Ausgeglichenheit aufweist, so hat das Gesetz doch bewußt die Psychopathen — mit der einzigen Ausnahme der schweren Alkoholiker —, die moralisch Minderwertigen unberücksichtigt gelassen, und gerade zu diesen gehören viele Verbrecher. Diese scheiden also, sofern intelligenzmäßig ein Schwachsinn nicht nachweisbar ist, aus dem Kreise der Erbkranken aus.

Diesen, von dem Beisitzer des ErbgesObGer., Prof. Dr. Stertz, wissenschaftlich vertretenen Standpunkt hat das ErbgesObGer. sich zu eigen gemacht. Wegen der grundsätzlichen Wichtigkeit dieser Frage hat sich Prof. Dr. Stertz noch besonders an Prof. Dr. Rüdin gewandt. Und auch dieser hat erklärt, daß er einen Schwachsinn nur dann annehmen könne, wenn wirklich ein offenbar intellektueller Schwachsinn vorliege. Solche Debilität müsse vorhanden sein. Und sie sei nicht vorhanden, wenn nur die feineren Funktionen des Urteils und der Kritik einen gewissen Tiefstand aufwiesen. Wenn ein intellektueller Schwachsinn bei jemandem nicht nachgewiesen sei, so sei die betr. Person selbst dann nicht als unter das Gesetz fallend anzusehen, wenn sie ein asozialer bzw. krimineller Psychopath sei und sich in ihrer Verwandtschaft ähnliche Charakterdefekte oder auch Schwachsinn fänden. Die Frage, wieweit eine gesetzliche Änderung anzustreben sei, hat Rüdin auch gestreift und für wünschenswert erachtet, daß durch Gesetzesänderung auch die asozialen und kriminellen Psychopathen, soweit es sich bei ihnen nicht um ganz oder in der Hauptsache umweltgeschädigte Personen handle, baldmöglichst in das Sterilisierungsgesetz einbezogen würden.

Nach diesen Ausführungen kann es nicht zweifelhaft sein, daß H. unter das UnfrG. nicht fällt. Ein auch nur einigermaßen erheblicher Mangel an Intelligenz ist bei ihm nicht vorhanden. Es läßt sich nicht einmal aus der Art der von ihm begangenen Straftaten ein erheblicher Mangel an Urteils- oder Kritikfähigkeit feststellen. Nach dem Inhalt der herangezogenen Akten scheint es sich bei ihm — selbst wenn man von seinen Beschönigungen und Entschuldigungen einen erheblichen Teil unberücksichtigt läßt — im wesentlichen nicht um einen anlagegemäß asozialen und kriminellen Menschen zu handeln, sondern um einen anlagemäßig nicht besonders bedachten, überhaupt nicht erzogenen, alsdann wesentlich umweltgeschädigten Menschen, der, als uneheliches Kind geboren, in der Kriegszeit ohne Aufsicht aufgewachsen, dann in Fürsorgeerziehung gekommen, wegen dieses Vorlebens aus einer dann gefundenen Stellung entlassen ist, aus Arbeitsmangel — vielleicht auch Arbeitsscheu — zum Betteln gekommen ist, mit dem Gefängnis Bekanntschaft gemacht hat und dann allmählich zum Diebstahl und sogar zur Zuhälterei abgeglitten ist. Der gesamte Inhalt der gegen ihn entstandenen Strafakten ergibt, daß es sich bei den Diebstählen nirgends um gemeine, ehrlose Taten handelte, sondern durchweg um Handlungen aus Not, nicht aus verbrecherischer Veranlagung, und um geringfügige Werte.

Unter diesen Umständen erschien es nicht dem Gesetz entsprechend, die Unfruchtbarmachung H.s anzuordnen. Infolgedessen mußte der Beschluß des ErbgesGer. aufgehoben und der Antrag auf Unfruchtbarmachung zurückgewiesen werden.

(ErbgesObGer. Kiel, Beschl. v. 14. Febr. 1935, WErb 79/34.)

Ber. von OLGR. Dr. Grunau, Kiel.

Schizophrenie als Grund der Unfruchtbarmachung
§ 1 Abs. 2 Ziff. 2 ErbkrNachwGes.

Berlin

27. Der Verlauf der Schizophrenie ist oft schubartig, das heißt, daß zwischen krankhaften Zuständen gesunde Zwischenräume liegen, in denen die Krankheitserscheinungen weitgehend zurücktreten und für Ärzte und Laien, die die frühere Persönlichkeit nicht kennen oder denen die Krankengeschichten nicht zur Verfügung stehen, der Eindruck geistiger Gesundheit erweckt wird.

Umstände, die eine nochmalige Prüfung des Sachverhalts erfordern, sind von dem Antragsteller nicht dargelegt worden.

Wie der Beschluß des ErbgesObGer. v. 20. Sept. 1934 ergibt, ist aus den Krankengeschichten des Sanatoriums B., ferner aus dem Staatskrankenhaus der Polizei B., aus den Heilstätten in W., weiterhin aus der Nervenklinik in B. und endlich der Landesanstalt in E. die eindeutige Diagnose auf Schizophrenie gestellt worden. Daß diese zahlreichen Diagnosen, die sich vom Jahre 1926 ab bis zum Jahre 1933 erstrecken, irgendwie auf unwahre Erklärungen der Ehefrau des Patienten zurückzuführen sind, ist in keiner Weise nachgewiesen. Ganz unabhängig von den Erklärungen der Ehefrau, bei der es erst i. J. 1934 zum Scheidungsprozeß gekommen ist, ist das Vorhandensein von Schizophrenie bei dem Patienten mit Sicherheit festgestellt worden.

Die Diagnose Schizophrenie wurde, wie aus dem T.er Krankenblatt und den vom Berichterstatter Prof. P. gemachten Aufzeichnungen hervorgeht, auf Grund einer Beobachtung von acht Monaten während der klinischen Behandlung des L. gestellt. Der Verlauf des Leidens ist, wie das bei der Schizophrenie häufig vorkommt, schubartig, das heißt, daß zwischen krankhaften Zuständen gesunde Zwischenräume liegen, in denen die Krankheitserscheinungen weitgehend zurücktreten und für Ärzte und Laien, die die frühere Persönlichkeit nicht kennen oder denen die Krankengeschichten nicht zur Verfügung standen, der Eindruck geistiger Gesundheit erweckt wird. Aus den Akten der Charité namentlich ergibt sich nichts, was die Vermutung berechtigt erscheinen läßt, daß die Mitteilungen der Ehefrau von Einfluß auf die Stellung der Diagnose Schizophrenie gewesen sind.

Für den seinerzeitigen Berichterstatter Prof. Dr. P. bestand, weil ihm alle Krankenblätter zur Verfügung standen und weil der Kranke damals noch in der Anstalt E. untergebracht war, keine Veranlassung und keine Notwendigkeit, noch einmal den Antragsteller zu untersuchen. Das Bild war völlig geklärt.

(ErbgesObGer. Berlin v. 7. Febr. 1935, Wg 10/35.)

*

28. Der Einwand der Empfängnisunfähigkeit ist unbeachtlich, sofern die Erbkranke sich der ärztlichen Untersuchung beharrlich entzieht.

Nach der Vorgeschichte, wie sie sich in den Krankengeschichten darstellt und durch die Auskunft des letztbehandelnden Nervenarztes Dr. H. ergänzt wird, handelt es sich um eine schizophrene Erkrankung, bei der Verfolgungsideen, Trugwahrnehmungen, Zerfahrenheit und Neigung zu wahrscheinlich wahnhaft begründeten Erregungszuständen das Bild beherrschen. Man kann zwar bei der in den Krankengeschichten erwähnten gehobenen Stimmungslage und den gelegentlich auftretenden weinerlichen Verstimmungen an das Vorliegen eines manisch-depressiven Irreseins denken, aber die dort in den Krankengeschichten betonte Flachheit der Gemütsstimmung und die Beziehungsvorstellungen sowie die Art der Trugwahrnehmungen sprechen für eine schizophrene Erkrankung. Auch der Verlauf dürfte für die Richtigkeit dieser Diagnose sprechen.

Trotz der Bemühungen, Frau P. zur Untersuchung durch den Berichterstatter zu bringen, ist es nicht gelungen, sie heranzuholen. Es ist aber auch nach der Vorgeschichte hinreichend erwiesen, daß eine Schizophrenie i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 2 Ges. v. 14. Juli 1933 vorliegt.

Hinsichtlich des Einwurfes des geschiedenen Ehemannes, daß seine damalige Frau infolge einer Operation nicht empfängnisfähig sei, ist festzustellen, daß infolge der Verweigerung der Untersuchung durch die Erbkranke selbst dem Gericht die Möglichkeit genommen ist, diese Behauptung auf ihre Richtigkeit nachzuprüfen.

Bei dieser Sachlage hat das ErbgesObGer. davon abgesehen, das persönliche Erscheinen der Erbkranken vor Gericht anzuordnen, da diese sich offensichtlich verborgen hält, um sich der Unfruchtbarmachung zu entziehen.

Abgesehen hiervon ist die Diagnose Schizophrenie sicher gewonnen und könnte auch dann nicht beeinträchtigt werden, wenn die Patientin z. Z. keine krankhaften Erscheinungen darböte.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 18. Mai 1935, Wg 171/35.)

*

29. Schizophrenie ist in jedem Falle eine anlagebedingte Krankheit. Eine inzwischen etwa eingetretene Besserung ist nicht geeignet, die Diagnose zu erschüttern und damit die Erbgefährlichkeit des Leidens in Frage zu stellen.

Gegen den Beschluß, durch den die Unfruchtbarmachung der Bertha R. wegen Schizophrenie angeordnet worden ist, hat die gesetzliche Vertreterin der minderjährigen Unfruchtbarzumachenden in rechter Frist und Form Beschwerde eingelegt. Diese ist unbegründet.

Aus dem Gutachten des antragstellenden Arztes und der in der Landesanstalt T. entstandenen Krankheitsgeschichte geht überzeugend hervor, daß Bertha R. im Mai 1934 schizophren erkrankt ist. Als kennzeichnende Krankheitszeichen sind u. a. psychische Hemmung, Ratlosigkeit, negativistisches Verhalten, Sinnestäuschungen und ängstliche Wahnideen zur Beobachtung gekommen.

Die in dem Beschwerdeschreiben gemachten Ausführungen über die vermutliche Verursachung der Krankheit stehen im Widerspruch zu der ärztlichen Erfahrung, wonach die Schizophrenie in jedem Falle eine anlagebedingte Krankheit ist. Eine inzwischen etwa eingetretene Besserung, wie sie aus einem Briefe der Patientin von dem BeschwF. geschlossen wird, ist natürlich nicht geeignet, die Diagnose zu erschüttern und damit die Erbgefährlichkeit des Leidens in Frage zu stellen.

Von einer Anhörung der Unfruchtbarzumachenden hat das Obergericht Abstand genommen, da die Diagnose des durchgemachten schizophrenen Schubes sicher gewonnen ist und auch dann nicht beeinträchtigt werden könnte, wenn die Patientin zur Zeit keine krankhaften Erscheinungen darböte.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 16. Mai 1935, 1 ErbW 407/34.)

*

30. Rechtliches Gehör bei einem Schizophrenen.

Über die erbliche Belastung ist in dem kreisärztlichen Gutachten nichts angegeben. Dem Berichterstatter ist aber aus seiner eigenen Praxis bekannt, daß der Bruder vor mehreren Jahren in der Anstalt Ei. gewesen ist. Die Entwicklung des Patienten bot nichts Auffälliges, er hat in der Schule gut gelernt und betätigte sich als Kellner. Nachdem er bereits zwei Jahre vorher einmal ein etwas auffälliges Verhalten gezeigt hatte, erkrankte er plötzlich 1926 und wurde wegen Verfolgungsideen in die Charité aufgenommen. Während der dortigen siebenmonatigen Behandlung zeigte er Bewegungs- und Rededrang, gelegentlich kataleptische Erscheinungen, Flexibilitas und Befehlsautomatie. Von 1929 bis 1933 ist er sechsmal in der F.-Heilanstalt behandelt worden. Dort zeigte er ein wechselndes Verhalten, war ruhig und zugänglich, andererseits wieder ablehnend und unruhig, läppisch und manieriert höflich. Bei der kreisärztlichen Untersuchung sah er finster vor sich hin, war kurz angebunden und sehr verschlossen. Er zeigte wenig Urteilsfähigkeit über seine Situation, war affektlos und ließ sich willig von seiner Frau leiten.

Es liegt Schizophrenie i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 2 Ges. vom 14. Juli 1933 vor.

Im ersten Rechtszuge ist der Patient vom zuständigen Kreisarzt bei Erstattung seines Gutachtens zur Sache vernommen worden. Im zweiten Rechtszuge haben sich der Patient und seine Ehefrau schriftlich zur Sache geäußert. Der Patient hat auch Nachricht vom heutigen Termin erhalten. Die Diagnose Schizophrenie ist sicher gewonnen und könnte auch dann nicht beeinträchtigt werden, wenn der Patient z. Z. keine krankhaften Erscheinungen darböte. Vom Standpunkte der ärztlichen Wissenschaft war daher die nochmalige Untersuchung des Patienten und seine abermalige persönliche Anhörung nicht erforderlich.

(ErbgesObGer. Berlin v. 20 Juni 1935, Wg 231/35.)

*

31. Ein Krankheitsbild der Schizophrenie — Empfängnisfähigkeit trotz Gebärmutterknickung.

Aus der Vorgeschichte ergibt sich, daß die im 42. Lebensjahre stehende Frau F. wegen Schizophrenie in den Jahren 1932, 1934 und 1935 in W. und B. behandelt worden ist. Die Erkrankung soll schon i. J. 1930 mit Beeinflussungsideen, Vergiftungsfurcht und starkem Rededrang begonnen haben. Im Jahre 1931 beging Frau F. einen Selbstmordversuch mit Schlafmitteln. Eine Begr. dafür ist nicht zu erhalten. Im Januar 1935 wurde wieder Aufnahme in W. notwendig, weil sie sich als Fürstin R. ausgab und große Einkäufe machte, die die Botschaft oder das Konsulat bezahlen sollte.

Bei der Untersuchung durch den Berichterstatter am 2. April 1935 zeigte sie sich ganz zerfahren, steif, automatenhaft, redete von ihrem Mann, der nicht mehr ihr Mann sei, von ihrer Ehe mit dem Fürsten R. Man wolle sie daran hindern, ihr Mann habe sie alt gemacht, man mache ihr überall Schabernack, deswegen könne sie nicht schlafen, mit der elektrischen Leitung wolle man sie be-

einflussen, deshalb habe sie auch die elektrische Leitung früher einmal durchgeschnitten. Zeigt angebliche Narben von Tätlichkeiten, denen sie ausgesetzt gewesen sein will, auf. In Wirklichkeit handelt es sich um Schuppenflechte. An der Nase findet sich eine alte Lupusnarbe, links am Auge bestehen die Spuren einer alten Hornhaut- und Regenbogenhautentzündung. Die gynäkologische Untersuchung in der Charité, Frauenklinik, ergab Gebärmutterknickung nach hinten, etwas große Gebärmutter, freie Eileiter. Der Befund sprach für vorhandene Empfängnisfähigkeit. Die Regel war noch fast regelmäßig.

(ErbgesObGer. Berlin v. 4. April 1935, 1 Erb W 400/35.)

*

Darmstadt

32. § 1 Abs. 2 Ziff. 2, 3 ErbkrNachwG. Über unterschiedliche Merkmale zwischen Wochenbettpsychose, manisch-depressivem Irresein und Schizophrenie.

Der Amtsarzt bei dem staatlichen Gesundheitsamt B. und die BeschwF. haben Antrag auf Unfruchtbarmachung wegen Schizophrenie gestellt. Das ErbgesGer. hat auf Grund der Akten der psychiatrisch-neurologischen Klinik H. und der Heil- und Pflegeanstalt H. die Feststellung getroffen, daß die BeschwF. an manisch-depressivem Irresein leide und gem. § 1 Abs. 2 Ziff. 3 Ges. v. 14. Juli 1933 unfruchtbar zu machen sei.

Auf die rechtzeitige und zulässige Beschw. der Ehefrau W. ist ein neues Gutachten auf Grund einer Unterbringung und Beobachtung in der obengenannten Anstalt in H. erstattet worden. Nach diesem Gutachten steht nunmehr einwandfrei fest, daß es sich bei der BeschwF. zwar nicht um manisch-depressives Irresein, aber um Schizophrenie handelt.

In dem Gutachten wird in ausführlicher und überzeugender Weise klargelegt, daß es sich bei den früheren drei Krankheitsbildern in den Jahren 1922, 1923 und 1929/30 und nach dem Verlauf dieser Erkrankungen um eine Schizophrenie handelte. Die depressiven Verstimmungszustände, Hemmungen, Initiativ- und Interesselosigkeit und Herabsetzung der Konzentrationsfähigkeit, welche einwandfrei festgestellt sind, werden zwar auch bei Psychosen im Wochenbett und bei manisch-depressivem Irresein beobachtet. Eine Wochenbettpsychose scheidet indessen bei der BeschwF. aus, weil die dritte Erkrankung, welche ihre Aufnahme in die Anstalt nötig gemacht hatte, erst 1½ Jahre nach dem Wochenbett entstanden ist. Also kann das Wochenbett nicht als die Ursache der Erkrankung angesehen werden; vielmehr ist festzustellen, daß auch z. T. der früheren Erkrankungen das Wochenbett nur das auslösende Moment der bereits vorhandenen endogenen Erkrankung gewesen ist. Ebenso hat aber auch ein manisch-depressives Irresein auszuscheiden. Bei dieser Geisteskrankheit ist der Verlauf in Phasen charakteristisch. Manische und depressive Zustände und normales Verhalten wechseln miteinander ab. Nach den einzelnen Anfällen ist aber eine völlige Genesung, eine Wiederherstellung des früheren Zustandes die Regel. Davon kann aber bei der BeschwF. nicht die Rede sein. Sie ist nie völlig genesen, sondern zeigte ständig ein unentschlossenes gedrücktes Wesen und reagiert auf den geringsten äußeren Anlaß mit einer psychischen Verstimmung. Sie zeigte Initiativ- und Interesselosigkeit, fühlte sich ihren Aufgaben zu Haus und dem Kampf um das tägliche Brot nicht gewachsen. Hier ist weiter in Betracht zu ziehen, daß die BeschwF. bei ihren früheren Krankheitsbildern auch unter Sinnestäuschungen und Beeinträchtigungs- und Verfolgungsideen litt. Es ist weiter zu berücksichtigen, daß eine Schwester der BeschwF. eine schizophrene, mindestens schizoide Persönlichkeit ist, daß ein Vetter wegen Schizophrenie seit langen Jahren anstaltsbedürftig ist, daß auch in der Seitenverwandtschaft ein Fall von Schizophrenie festgestellt ist. — Der Enkel der Schwester der Großmutter mütterlicherseits war mehrere Jahre wegen dieser Geisteskrankheit in der Anstalt. — Endlich ist auch der Großvater mütterlicherseits der Schizophrenie verdächtig, da er Selbstmord beging.

Irgendein Zweifel, daß die BeschwF. an Schizophrenie leidet und ihre kranke Erbanlage an ihre Nachkommen weitergeben kann, besteht nicht. Der Antrag des Kreisarztes ist nach § 1 Abs. 2 Ziff. 3 Ges. v. 14. Juli 1935 begründet.

(ErbgesObGer. Darmstadt, Entsch. v. 20. Mai 1935, E O 220/34.)

Ber. von OLGR. Dr. Bittel, Darmstadt.

*

Marienwerder

33. § 1 Abs. 2 Ziff. 2 ErbkrNachwGes. Eine geistige Störung mit Sinnestäuschungen und Wahnideen kann unter Umständen auch auf andere Ursachen als eine Schizophrenie zurückzuführen sein.

Entgegen den Feststellungen des angefochtenen Beschlusses erachtet das ErbgesObGer. nicht für erwiesen, daß es sich bei der geistigen Störung, an der die Ehefrau K. i. J. 1931 gelitten hat, um einen schizophrenen Anfall handelt. Allerdings war die damalige Erkrankung mit Sinnestäuschung und Wahnideen verbunden, wie sie gerade besondere Kennzeichen schizophrener Erkrankungen sind. Indessen ist es nicht ausgeschlossen, daß im vorl. Falle diese Erscheinungen auf andere Ursachen zurückgehen und nicht schizophrener Art sind.

Nach der Krankengeschichte der Heil- und Pflegeanstalt zeigte sich schon bei Einlieferung der K. am 30. Aug. 1931 leicht erhöhte Temperatur. Die nähere Untersuchung führte dazu, daß an der linken Brust eine entzündliche Schwellung festgestellt wurde, die eine eitrige Flüssigkeit entleerte. Die Entzündung verschlimmerte sich so, daß am 25. Sept. 1931 ein operativer Eingriff erfolgen mußte, bei dem sich wieder reichlich Eiter entleerte. Mit der Vornahme dieses letzten Eingriffs waren gleichzeitig die bis dahin vorhandenen abnormen psychischen Erscheinungen völlig verschwunden. Schon dieser zeitliche Zusammenhang deutet auf die Möglichkeit hin, daß die Wahnideen und Sinnestäuschungen, an denen die K. bis dahin litt, ganz oder zum Teil auf die Brustentzündung zurückzuführen sind. Gegen das Vorliegen von Schizophrenie spricht ferner die kurze Dauer der Erkrankung sowie der damit zusammenhängende geringe Umfang der psychischen Störungen. Hinzu kommt weiter, daß die K. nach ihrer glaubhaften Darstellung bei der ihrer Erkrankung unmittelbar vorangegangenen Geburt ihres Kindes sich in großer seelischer Erregung befand, da vom Arzt die Befürchtung ausgesprochen war, daß die Geburt, falls sie das Kind austrage, für sie nicht ungefährlich sei. Berücksichtigt man endlich, daß es sich um eine außereheliche Geburt handelte, die für die nicht aus ganz einfachen Kreisen stammende K. schon an sich erhebliche seelische Erregungen herbeiführen mußte, so ist auch die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß schon die ganze mit der Geburt zusammenhängende Aufregung zu einem Nervenzusammenbruch geführt hat, der in Verbindung mit der eitrigen Brustentzündung einen Anfall von Geistesverwirrtheit auslöste, zumal die K. seither völlig gesund ist und nie wieder die geringsten Zeichen geistiger Störung gezeigt hat.

(ErbgesObGer. Marienwerder [Wpr.], Beschl. v. 5. Dez. 1934, W 36/34.)

Manisch-depressives Irresein als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 3 ErbkrNachwGes.

Berlin

34. Manisch-depressive Erkrankungen sind stets in der Anlage begründete Krankheitszustände.

Aus dem Gutachten des antragstellenden Arztes und der Krankheitsgeschichte der Psychiatrischen und Nervenklinik der Charité, in der M. vom 15. Jan. bis 14. Mai 1934 behandelt worden ist, hat das ErbgesObGer. die Überzeugung gewonnen, daß M. eine depressive Phase, die in den Rahmen des manisch-depressiven Irreseins gehört, durchgemacht hat. Die Krankheit ging mit schwermütiger Verstimmung, Angstzuständen, dem Gefühl subjektiver Unzulänglichkeit und Selbstmordgedanken sowie mit Schlaflosigkeit und Abnahme des Körpergewichtes einher und ist dadurch eindeutig gekennzeichnet. Die von M. in seinem Beschwerdeschreiben versuchte Zurückführung der Krankheit auf äußere Ursachen ist unhaltbar, da sie der wissenschaftlichen Erfahrung über die Ursachen der manisch-depressiven Erkrankungen widerspricht, wonach es sich stets um in der Anlage begründete Krankheitszustände handelt.

(ErbgesObGer. Berlin v. 28. März 1935, 1 Erb W 331/34.)

Erbliche Fallsucht als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 4 ErbkrNachwGes.

Aus der Praxis des Erbgesundheitsobergerichts Berlin

Ber. von SenPräs. Dr. Seeliger, Berlin

35. Frau F. ist am 3. Febr. 1903 geboren. Über Erblichkeit ist nichts bekannt. Im Alter von 15 Jahren sind Krämpfe beobachtet, die nach all den Symptomen offenbar epileptischer Natur gewesen sind. Aus den Angaben der Angehörigen und auch aus ihren eigenen geht mit Sicherheit hervor, daß die Krampfanfälle sich häufig wiederholen und bis in die letzte Zeit hinein gedauert haben. Sie sind teilweise sehr heftig gewesen, ereigneten sich auf der Straße bei vollem Verkehr und einmal ist sie die Bahnhofs-

treppe so heftig hinuntergefallen, daß sie stärkere Blutungen sich zuzog. Nach der Krankengeschichte des V.-Krankenhauses, wo sie beobachtet worden ist, handelt es sich um genuine Epilepsie.

Frau F. ist kinderlos seit einigen Jahren verheiratet und hat sich 1920 mit Lues infiziert. Da die Krämpfe aber schon vor der luetischen Infektion bestanden haben, kann die Lues als ursächliches Moment nicht angesehen werden, sondern es handelt sich um eine genuine Epilepsie, die vererblich ist. Die Frau F. ist daher gem. § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 unfruchtbar zu machen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 29. April 1935, Wg 90/35.)

*

36. Der jetzt 45jährige Tischler Wilhelm W. ist zuerst 1907 wegen Fallsucht der Charité, dann 1908 der Anstalt Wuhlgarten und zuletzt 1930 der Anstalt Herzberge überwiesen worden. An der Krankheitsbezeichnung „erbliche Fallsucht" ist nach dem Akteninhalt nicht zu zweifeln, und zwar besteht bereits seit mehreren Jahren auch eine schwere epileptische Seelenstörung, die in schweren Wutanfällen, Selbstmordversuch und Intelligenzdefekten zum Ausdruck kommt. Eine Erbkrankheit i. S. des Gesetzes liegt somit vor.

Die Beschwerdeschrift beruft sich darauf, daß W. infolge einer Schulterverletzung und nachfolgender Operation sich nicht operationsfähig fühle. Das ErbgesObGer. hat nicht nachgeprüft, ob in der Tat z. Z. eine vorübergehende Operationsunfähigkeit besteht. Diese Prüfung ist nicht Aufgabe des beschließenden Gerichts, sondern des den Beschluß zur Durchführung bringenden Kreisarztes. Es muß daher dem W. überlassen bleiben, eine kreisärztliche Entsch. darüber, ob die Operation der Sterilisierung noch zu verschieben ist, herbeizuführen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 29. Nov. 1934, 1 Erb W 150/34.)

*

37. Die Diagnose erblicher Fallsucht ist durch das Gutachten des antragstellenden Arztes überzeugend begründet. Die Einwände des H., daß die Krampfanfälle bei ihm nur im 17. bis 18. Lebensjahr und „nur" im Schlafe aufgetreten seien — gerade das Auftreten von Krampfanfällen aus dem Schlafe heraus ist für die Epilepsie besonders kennzeichnend — können die gestellte Diagnose in keiner Weise entkräften. Damit ist der Tatbestand, der die gesetzliche Unfruchtbarmachung des H. erforderlich macht, gegeben. Die Blindheit zweier Kinder des H. und die von H. selber, wohl mit Recht, auf sein verwandtschaftliches Verhältnis zu seiner Ehefrau zurückgeführt wird, läßt seine Unfruchtbarmachung nur noch notwendiger erscheinen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 11. April 1935, 1 Erb W 349/34.)

*

38. Die Vorgeschichte und die vom 29. Nov. bis 8. Dez. 1934 in der Psychiatrischen und Nervenklinik der Charité durchgeführte Beobachtung haben ergeben, daß bei B. die ersten Anfälle erst i. J. 1917, also im 41. Lebensjahre aufgetreten sind. Ferner läßt die Vorgeschichte erkennen, daß B. früher getrunken hat. Die Anfälle selbst entsprechen dem Bilde des echten Krampfanfalles. Zwar sollen Zungenbiß und Einnässen nicht vorgekommen sein, aber der Anfall scheint sich früher durch eine kurzdauernde dämmrige Bewußtseinstrübung anzumelden, dann erfolgt das Hinstürzen mit Steifigkeit und späteren Zuckungen. Eine leichte Benommenheit scheint sich anzuschließen. Die anfänglich alle drei bis vier Wochen auftretenden Krampfanfälle dieser Art scheinen seit 1930, seitdem Luminal genommen wird, nur noch in kurzdauernden Bewußtseinstrübungen (Absenzen) zu bestehen. Die körperliche Untersuchung ergab das Vorliegen kleinschlägiger Zuckungen bei Blickbewegungen (Nystagnus, infolge von Luminal).

Das Alter des Untersuchten beim Auftreten der ersten Krampfanfälle, der Umstand, daß der Untersuchte früher stark getrunken hat und seine jetzt hervortretende, gerade für die Veränderungen alter Trinker kennzeichnende Stumpfheit mit Merkfähigkeit- und Gedächtnisstörung sprechen für das Vorliegen einer sogenannten späten Fallsucht, die durch äußere Ursachen bedingt ist, aber nicht auf einer krankhaften Anlage beruht. Es handelt sich hierbei um die sogenannte Trinkerfallsucht.

Auf Grund der vorgenannten Feststellungen ist daher bei B. das Vorliegen erblicher Fallsucht i. S. des Ges. v. 14. Juli 1933 § 1 Abs. 2 Ziff. 4 abzulehnen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 18. April 1935, 6a W 142/34.)

*

39. L. ist in der Nervenklinik von dem Berichterstatter untersucht worden. Nach den vorl. Daten und den eigenen Angaben des Untersuchten sind die ersten Anfälle im Alter von 43 Jahren aufgetreten, ein Lebensalter, in dem erfahrungsgemäß ererbte Epilepsie kaum erst in Erscheinung tritt. Vielmehr spricht dieses Alter von vornherein für eine erworbene Epilepsie. Bei dem Untersuchten läßt sich, wie die eingehende Untersuchung zeigte, eine epileptische Wesensveränderung nicht feststellen. Dagegen hat die körperliche Untersuchung eine schwache Lichtreaktion der Pupillen, schwer auslösbare Patellar- und Achilles-Reflexe, lebhafte Bauchdecken-Reflexe und eine starke Kälteüberempfindlichkeit ergeben. Dieser Befund macht eine erworbene organische Erkrankung des Nervensystems wahrscheinlich. Der Nachweis einer erblichen Epilepsie ist nicht zu führen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 25. Febr. 1935, Wg 44/35.)

*

40. Die Anfälle der jetzt 19jährigen N. sind zwar nicht von einem Arzt beobachtet worden. Die Schilderung der Mutter über drei dieser Anfälle, die im Okt. 1932, am 20. Jan. 1934 und am 21. Juni 1934 erfolgten, ist jedoch sehr kennzeichnend und beweist das Vorliegen einer Epilepsie.

Nach den Angaben der Mutter ist der Großvater mütterlicherseits ein jähzorniger Trinker gewesen, der Frau und Kinder geschlagen hat. Der Halbbruder der N., Werner, hat augenscheinlich ebenfalls an einer Fallsucht und zugehörigen seelischen Erkrankungserscheinungen gelitten. Er ist im Alter von 24 Jahren gestorben. Es besteht somit kein Zweifel, daß die Fallsucht der N. erblich ist. Es liegt also eine Erbkrankheit i. S. des Ges. vom 14. Juli 1933 § 1 Abs. 2 Ziff. 4 vor.

(ErbgesObGer. Berlin v. 17. Jan. 1935, 1 Erb W 224/34.)

*

41. Aus der vorl. Krankengeschichte des Krankenhauses L. und aus dem Gutachten des Kreisarztes Be. geht unzweifelhaft hervor, daß Agnes S. an erblicher Fallsucht leidet. Es sind insbes. im Krankenhaus L. vier epileptische Anfälle beobachtet worden, davon zwei ärztlich. Die Anfälle verliefen äußerst schwer; es trat eine Cyanose auf, aus dem Mund trat Schaum hervor und die Kranke biß sich auf die Zunge. Nach dem Anfall war die Patientin verwirrt und hatte keine Erinnerung an den Anfall selbst. Neben diesen großen Anfällen werden auch von der Kranken zahlreiche kleine Anfälle zugegeben. Daneben ist eine Veränderung des Charakters i. S. der Weitschweifigkeit und Umständlichkeit unverkennbar. Nach den Angaben der Patientin, die sie früher im Krankenhaus L. gemacht hat, sind die schweren Anfälle erst i. J. 1928 aufgetreten. Die Äußerung des Arztes Dr. Pl., der die Patientin i. J. 1927 behandelt hat, ist daher ohne Belang. Auch das in dem Schreiben des RA. Dr. C. erwähnte Gutachten des Vertrauensarztes der Landesversicherungsanstalt B. ist ärztlich und rechtlich bedeutungslos, da dieses Gutachten unter ganz anderen Voraussetzungen und zu anderen Zwecken erstattet wurde. Das Vorbringen des RA. Dr. C., daß Agnes S. keine Aussicht auf Nachkommenschaft habe, weil sie sehr zurückgezogen lebe und keine Ehe eingehen wolle, ist in dieser Form unbeachtlich, weil die Patientin zeugungsfähig ist und jederzeit ihren Entschluß ändern kann.

Eine persönliche Anhörung der Patientin erübrigte sich, da die Krankengeschichte des Krankenhauses L. alles Wesentliche enthält und darin insbes. auch durch eine röntgenologische Untersuchung des Schädels und durch Untersuchung der Rückenmarksflüssigkeit das Vorliegen einer symptomatischen Epilepsie (nicht erbliche Fallsucht) ausgeschlossen ist. Außerdem hat sich die Patientin durch ihren RA. so eingehend zur Sache geäußert, daß ihre persönliche Anhörung sich erübrigte.

(ErbgesObGer. Berlin v. 13. Mai 1935, Wg 144/35.)

*

42. Der jetzt 24jährige Rudolf R. erkrankte zuerst mit 17½ Jahren an Fallsucht. Nach den Angaben der Mutter im Krankenblatt des Krankenhauses Moabit kamen die Anfälle ursprünglich alle paar Monate, dann wurden sie häufiger, folgten sich zuletzt alle paar Tage und manchmal auch mehrmals am Tage. Es trat Schaum vor den Mund, nach dem Anfall blieb noch eine längere Benommenheit zurück. Die Intelligenz hat für die Mutter erkennbar nachgelassen. Im Krankenhaus Moabit ist R. vom 18. Juli bis 4. Aug. 1934 beobachtet worden. Die Ärzte haben Gelegenheit gehabt, epileptische Anfälle bei R. selbst zu sehen. Es sind frische Zungenbißverletzungen im Krankenblatt verzeichnet. Zur Ausschließung einer nichtendogenen Ursache für die Fallsucht sind zahlreiche Sonderuntersuchungen vorgenommen, darunter eine Lumbalpunktion und eine Encephalographie. Das Krankenhaus kommt zu der abschließenden Krankheitsbezeichnung einer genuinen Epilepsie. Es besteht demnach an dem Vorliegen einer Erbkrankheit i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 kein Zweifel.

(ErbgesObGer. Berlin v. 16. Mai 1935, 1 Erb W 391/34.)

*

43. Der Erzeuger des unehelich geborenen Richard R. hat bis zum 20. Lebensjahr epileptische Anfälle gehabt. Dessen Mutter soll auch epileptische Krämpfe gehabt haben. R. selbst hat seit 1926 epileptische Krampfanfälle, die ein- bis zweimal in der Woche auftreten und sehr schwer sind, so daß er sich öfter im Anfall verletzt. Vor 1926 hatte er schon Schwindelanfälle, offenbar auch epileptischer Natur.

Die Beschw. der Mutter bestreitet die epileptischen Anfälle, die auch von Dr. Sch., praktischer Arzt in B., bescheinigt sind, nicht. Ihre Behauptung, daß diese Anfälle „nicht gemeingefährlicher Art" seien, und daß eine erbliche Belastung nicht vorliege, da der Vater des R. nur bis zum 20. Lebensjahr Anfälle gehabt habe, ist medizinisch nicht stichhaltig. Es genügt für die Diagnose „erbliche Fallsucht" das Vorliegen typisch epileptischer Krampfanfälle, die nicht auf eine äußere Ursache oder auf ein anderes erkennbares Hirnleiden zurückzuführen sind. Solche Krampfanfälle liegen bei R. vor. Aus diesem Grunde ist davon Abstand genommen worden, den Erbkranken selbst noch einmal zu hören, da die Diagnose „erbliche Fallsucht", welche die BeschwF. sogar selbst zugibt, auch durch weitere Untersuchungen nicht hätte abgeändert werden können.

(ErbgesObGer. Berlin v. 20. Mai 1935, Wg 180/35.)

*

44. Nach der Vorgeschichte handelt es sich um eine jetzt 39½jährige Frau, die unverehelicht ist, früher vorübergehend mit ihrem Verlobten Geschlechtsverkehr gehabt hat, ohne daß eine Schwangerschaft erfolgte. Sie hat weder geschlechtliche Beziehungen, noch Bedürfnisse. Das Unwohlsein ist regelmäßig, angeblich nicht stark. Seit dem zehnten Lebensjahre litt sie an Krampfanfällen mit Bewußtseinsverlust, Zuckungen, Zungenbiß und nachfolgendem Schlaf. Die Anfälle sind seit vier Jahren unter Luminalbehandlung ausgeblieben. In der Familie sollen Krampfanfälle nicht vorgekommen sein. Die im Beschluß des ErbgesObGer. erwähnte Anverwandte soll lediglich einmal einen Ohnmachtsanfall, aber niemals Krampfanfälle gehabt haben. Auch andere Fälle von Fallsucht sind in der Familie nicht nachgewiesen. Bei den ärztlichen Untersuchungen, deren eine am 19. März 1935 vom Berichterstatter ausgeführt wurde, traten irgendwelche Zeichen von Störungen des Denkens i. S. einer Verlangsamung, besonderen Umständlichkeit oder von gesteigerter Reizbarkeit nicht hervor. Körperlich fanden sich rechtsseitig Zungenbißnarben, eine leichte Entrundung der rechten Pupille, aber ausgiebige Lichtreaktion. Die Knie- und Achillessehnenreflexe waren auffallend schwach, der Blutdruck wurde mit 140 mm Quecksilberdruck gemessen. Die Blutuntersuchung ergab keinen Anlaß für das Vorliegen einer Lues. Wohl aber besteht allgemein eine gewisse vasomotorische Übererregbarkeit.

Nach der Vorgeschichte und den Befunden liegt also eine genuine Epilepsie vor, die nach § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 als erbliche Fallsucht bezeichnet wird.

(ErbgesObGer. Berlin v. 21. März 1935, 1 Erb W 322/34.)

*

45. Wilhelm K. ist entmündigt wegen Epilepsie und Demenz. Eine Verständigung mit ihm ist unmöglich. Er ist 60 Jahre alt und hat seit 25 Jahren dauernd leichtere und schwerere Anfälle, die mit Verwirrungszuständen einhergehen und schließlich zu einer Demenz führten. Obwohl in der Vorfamilie Krämpfe nicht bekannt sind, ist mit Sicherheit anzunehmen, daß diese Krämpfe epileptischer Natur und angeboren sind, da exogene Ursachen nicht bekannt sind. Es werden zwar die Anfälle auf die Tropenhitze in den Philippinen zurückgeführt, doch kann dies nur ein auslösendes Moment gewesen sein.

K. ist daher gem. § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 unfruchtbar zu machen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 3. Juni 1935, Wg 65/35.)

*

46. Der jetzt 18jährige Schuhmacherlehrling Ferdinand A. leidet seit 1932 an epileptischen Anfällen, die wiederholt auch ärztlicherseits in Krankenhausbeobachtung festgestellt wurden. Bei diesen Krankenhausbeobachtungen ergab die Lumbalpunktion keinen Befund. Sämtliche Reaktionen waren normal. Bei den Anfällen ist Zungenbiß, Bewußtseinsstörung, Erlöschen der Pupillenreaktion und allgemeines Abgeschlagensein nach dem Anfall beobachtet worden. Irgendeine exogene Ursache wurde nicht festgestellt. Die beschriebene Art der Anfälle spricht aber auch an sich mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit für eine genuine erbliche Epilepsie. Das ErbgesObGer. hat die Überzeugung gewonnen, daß eine erbliche Epilepsie i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 vorliegt.

(ErbgesObGer. Berlin v. 17. Juni 1935, Wg 214/35.)

Erblicher Veitstanz als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 5 ErbkrNachwGes.

Berlin

47. Erblicher Veitstanz als Grund der Unfruchtbarmachung — rechtliches Gehör.

Aus den Akten ergibt sich, daß der Vater des Unfruchtbarzumachenden i. J. 1917 an erblichem Veitstanz gestorben ist, und daß ein Bruder ebenfalls daran leidet und bereits sterilisiert ist. Bei U. zeigten sich die ersten Anzeichen der Erkrankung i. J. 1929. Er zeigt heute dauernde schlenkernde Bewegungen an den Armen, Beinen und Rumpf, außerdem bestehen Zuckungen in der Gesichtsmuskulatur. Der Gang ist leicht tänzelnd mit leicht gebeugten Knien. Eine intellektuelle Schädigung liegt noch nicht vor. Auch ohne dieselbe ist auf Grund der choreatischen Zuckungen und der erblichen Belastung ein erblicher Veitstanz anzunehmen. Es ist daher die Sterilisierung nach § 1 Abs. 2 Ziff. 5 Ges. v. 14. Juli 1933 notwendig.

Der Unfruchtbarzumachende ist im ersten Rechtszuge von dem zuständigen Kreisarzt, also einer ärztlichen Amtsperson, eingehend zur Sache vernommen und dann noch einmal von dem Gericht erster Instanz zur Sache gehört worden.

Im zweiten Rechtszuge hat U. Terminsnachricht erhalten.

Die Diagnose erblicher Veitstanz ist so sicher gewonnen worden, daß vom ärztlichen Standpunkt eine nochmalige Untersuchung nicht erforderlich ist.

(ErbgesObGer. Berlin v. 3. Juni 1935, Wg 193/35.)

Erbliche Blindheit als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 6 ErbkrNachwGes.

Dresden

48. § 1 Abs. 2 Ziff. 6 ErbkrNachwGes. Vererblichkeit des Mikrophthalmus.

Das ErbgesGer. in Z. hat festgestellt, daß L. an einem beiderseitigen, angeborenen Mikrophthalmus sowie einer am hinteren Linsenpol gelegenen teilweisen Startrübung leidet. Es hat angenommen, daß das Leiden als Erbkrankheit unter den Begriff der erblichen Blindheit fällt.

Die Beschw. des L. ist zurückgewiesen worden. Das BeschwG. hat sich in der Frage, ob das festgestellte Leiden vererblich ist, dem Gutachten des Direktors der Augenklinik in H., Dr. Cl., angeschlossen, das dahin geht:

„Der sog. Mikrophthalmus wird in einem Teile der Fälle dominant vererbt, aber meistens nur über wenige Generationen. Er ist sehr oft, wie auch in dem vorl. Falle, mit mehr oder weniger ausgeprägter Starbildung und Augenzittern sowie Schwachsichtigkeit vergesellschaftet. In einem Teile der Fälle vererbt sich der Mikrophthalmus, soweit er noch verknüpft ist mit Starbildung und Schwachsichtigkeit, rezessiv. Wenngleich sich in dem vorl. Falle angeborene Starerkrankungen in der Familie nicht haben nachweisen lassen, so dürfte es sich wohl ganz zweifellos um einen rezessiv vererbten Mikrophthalmus mit Cataracta polaris posterior handeln. Jedenfalls ist mit großer Wahrscheinlichkeit damit zu rechnen, daß die Nachkommen des L., wenn sie nicht selbst das bei L. vorl. Leiden zeigen, es zum mindesten zum Teil als verdeckte Anlage mit sich führen und in späteren Generationen manifest vererben können."

(ErbgesObGer. Dresden, Beschl. v. 28. Sept. 1934, Erbges. O 93/34.)

Ber. von SenPräs. Dr. Zachmann, Dresden.

Erbliche Taubheit als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 7 ErbkrNachwGes.

Vgl. die Entscheidungen JW. 1935, 1875 ff. (Heft 26)

Schwere erbliche körperliche Mißbildung als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 2 Ziff. 8 ErbkrNachwGes.

Berlin

49. Schwere erbliche körperliche Mißbildung.

a) Kolobom — Aufklärungspflicht.

Die bisher stattgehabte Beweisaufnahme ist nicht geeignet, die erstrichterliche Entsch. zu tragen.

Der vorl. Schaden wird allein durch den kurzen Befund des ärztlichen Gutachtens dargestellt. Daraus ist nicht zu ersehen, ob und inwieweit es sich um eine schwere erbliche körperliche Mißbildung handelt. Ein eingehender und zweckmäßig augenfachärztlicher Befund ist für die Beurteilung unumgänglich notwendig. Darüber hinaus empfiehlt es sich auch, den Erbgang des Schadens zu prüfen, insbes. ob dominant oder rezessiv, und das Ergebnis für die Entsch. mitzuverwerten. Auf S. 111 des Komm. von Gütt-Rüdin, Ruttke wird Bezug genommen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 18. März 1935, Wg 32/35.)

b) Little'sche Krankheit — Lähmung beider Beine.

Eduard T. leidet an schwerer Littlescher Krankheit, d. h. Lähmung beider Beine. Die Erblichkeit ist erwiesen. Sein Vater litt an derselben Krankheit und vererbte sie an vier von seinen sechs Kindern. Da Eduard T. zeugungsfähig ist, ist seine Unfruchtbarmachung gem. § 1 Abs. 2 Ziff. 8 Ges. v. 14. Juli 1933 geboten.

(ErbgesObGer. Berlin v. 25. März 1935, Wg 109/35.)

Schwerer Alkoholismus als Grund der Unfruchtbarmachung

§ 1 Abs. 3 ErbkrNachwGes.

Berlin

50. Erbliche Belastung ist nicht Voraussetzung des schweren Alkoholismus i. S. des Ges. v. 14. Juli 1933.

Aus dem Gutachten des antragstellenden Arztes geht überzeugend hervor, daß S. auf körperlichem wie auf seelischem Gebiete ausgesprochene Zeichen des chronischen Alkoholismus bietet. Er trinkt bereits seit dem 15. Lebensjahr mehr oder minder stark und ist, wie sich aus den Akten des Jugendamts ergibt, als unverbesserlicher Gewohnheitstrinker bekannt, auch bereits wegen Sachbeschädigung und wegen Unterschlagung bestraft worden. In der Landesanstalt T., wo S. zur Zeit untergebracht ist, wurde die Diagnose „Alkoholismus bei Psychopathie und Debilität" gestellt; für das Bestehen einer Debilität sprechen auch die schlechten Schulerfolge des S. (er hat nur die 3. Klasse erreicht). Das Vordergericht hat „schweren Alkoholismus auf offenbar psychopathischer Grundlage" angenommen. Die Annahme einer anlagemäßig bedingten seelischen Abartigkeit als Grundlage der Trunksucht besteht nach der Überzeugung des ObGer. durchaus zu Recht.

Der Pfleger des S. bringt in seiner Beschwerdeschrift vor, daß die Annahme, die Trunksucht seines Pfleglings (Bruders) beruhe auf erblicher Veranlagung, irrig sei, da unter den Vorfahren keine Trinker gewesen seien und auch die fünf Geschwister des S. nicht an Trunksucht litten. Der Einwand ist unerheblich, da eine solche erbliche Belastung durchaus nicht Voraussetzung für das Bestehen eines „schweren" Alkoholismus i. S. des Gesetzes ist. Die ganze Lebensführung des S. und seine krankhafte Neigung zum Alkohol beweisen, daß es sich um einen psychisch abartigen Menschen handelt. Die Gefahr einer Vererbung solcher Abartigkeit auf die Nachkommenschaft besteht auch da, wo sie im Umkreise der Familie zum ersten Male in Erscheinung tritt. Die von dem Pfleger aufgestellte Behauptung, daß die fünf Kinder, die S. bereits gezeugt hat und die im Alter von 1/2 bis 5 Jahren stehen, den geistigen Durchschnitt anderer Kinder gleichen Alters überragen, ist ebenfalls unbeachtlich, da seelische Abwegigkeiten als Ausdruck der überkommenen krankhaften Anlage noch später hervortreten können. Weiterer Nachwuchs des S. muß demnach als durchaus unerwünscht für die Volksgemeinschaft erachtet werden.

Die Diagnose schwerer Alkoholismus steht bei Walter S. unzweifelhaft fest (§ 1 Abs. 3 Ges. v. 14. Juli 1933).

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 23. Mai 1935, 1 ErbW 287/34.)

*

51. Ohne genaue Feststellung, in welchem Umfange der Patient zum Alkoholgenuß geneigt gewesen ist, ist die Diagnose „schwerer Alkoholismus" nicht zu gewinnen. Zur Frage, ob eine geschlechtliche Infektion an dem vorhandenen geistigen Zustandsbilde ursächlich mitbeteiligt sein kann.

Gegen den Beschluß, durch den die Unfruchtbarmachung des Franz S. wegen schweren Alkoholismus angeordnet worden ist, haben der Pfleger und der Unfruchtbarzumachende Beschwerde eingelegt, die begründet ist.

Die bisherigen Ermittlungen sind nicht geeignet, die Entsch. der Vorinstanz zu tragen.

Es ist einmal nicht ersichtlich, in welchem Umfange S. zum Alkoholgenuß geneigt gewesen ist. Das dem Beschluß zugrunde liegende Zeugnis des Assistenzarztes Dr. L. bringt nur das Urteil „hat sehr viel getrunken und auch viel Alkohol vertragen". Welche Unterlagen dem Arzt zur Bildung dieses Urteils vorgelegen haben, läßt sich nicht ersehen. Damit ist nicht erschöpfend festgestellt, daß schwerer Alkoholismus vorliegt.

Daneben weisen die Unterlagen darauf hin, daß bei S. auch eine Geschlechtskrankheit vorgelegen hat. Angegebene körperliche Krankheitszeichen und einzelne Zeichen in seinem geistigen Verhalten zwingen zur genauen Überprüfung, ob und inwieweit auch die geschlechtliche Infektion an dem vorhandenen geistigen Zustandsbild ursächlich mitbeteiligt ist. Auf die Erörterung dieser sich ergebenden Frage ist das ErbgesGer. nicht eingegangen. Der Unfruchtbarzumachende ist seinerseits geneigt, die gesamten Störungen seines Geisteslebens auf die seinerzeit erfolgte Infektion zurückzuführen.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 25. Mai 1935, Wg 162/35.)

Einzelne Rechtsfragen

Berlin

52. Ablehnung der Unfruchtbarmachung, weil eine solche wegen bestehender Herzerkrankung der Erbkranken mit Lebensgefahr verbunden ist.

Das ErbgesObGer. macht von seiner Befugnis, gem. § 1 Abs. 2 Ziff. 8 die Sterilisation der Emma H. anzuordnen, keinen Gebrauch, weil nach der dienstlichen Äußerung des Kreisarztes B. eine Unfruchtbarmachung wegen bestehender Herzerkrankung der Patientin mit Lebensgefahr verbunden ist. Abgesehen hiervon ist nach der amtlichen Äußerung desselben Kreisarztes eine Fortpflanzungsgefahr insofern nicht mehr anzunehmen, als das bestehende Herzleiden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bei etwa nochmals einsetzender Schwangerschaft zur erneuten Unterbrechung derselben führen wird.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 10. Jan. 1935, 6a W 14/34.)

*

53. Fünfzig Jahre zurückliegende Vorgänge sind regelmäßig unbeweisbar und können daher nicht als ausreichender Umstand oder als neue Tatsache i. S. des § 12 Abs. 2 des Ges. v. 14. Juli 1933 angesehen werden.

An dem Vorliegen eines Schwachsinns bei dem am 7. Juli 1881 geborenen Otto P. besteht nach dem amtsärztlichen Gutachten und dem Intelligenzprüfungsbogen kein Zweifel. Die BeschwF. selber greift auch den Beschluß des ErbgesGer. in dieser Beziehung nicht an. Sie glaubt jedoch, daß dieser Schwachsinn nicht angeboren sei, sondern behauptet, daß er sich im Anschluß und in ursächlichem Zusammenhang mit einer Krankheit entwickelt habe, die der P. im Alter von 2¼ Jahren durchgemacht hat. P. soll damals gelähmt gewesen sein und Krampfanfälle durchgemacht haben. Weiter betont die BeschwF., daß ihr Sohn geschlechtlichen Verkehr nicht pflege. Der letztgenannte Beschwerdegrund kann aus der Erörterung fortfallen, da die körperliche Fähigkeit zur Fortpflanzung vorhanden ist. Zum erstgenannten Beschwerdegrund hat die BeschwF. keinerlei Beweismittel beigebracht. Es handelt sich lediglich um eine Angabe der beschwerdeführenden Mutter des P., die bereits in hohem Greisenalter steht und am Ausgange des Verfahrens nicht uninteressiert ist. Das Gericht hat keine Möglichkeit gesehen, sich über diese angeblichen, 52 Jahre zurückliegenden Vorgänge jetzt noch Aufklärung zu verschaffen. Es kann daher die von der BeschwF. vorgebrachte Angabe nicht als ausreichender Umstand oder neue Tatsache i. S. des § 12 Abs. 2 des Ges. v. 14. Juli 1933 angesehen werden.

Ein Grund zur Wiederaufnahme des Verfahrens ist demnach nicht gegeben.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 16. Mai 1935, 1 ErbW 392/34.)

*

54. Eine wesentliche Lücke im RGes. v. 14. Juli 1933.

Die gegen den Beschluß, durch den die Unfruchtbarmachung des Eduard Re. wegen schweren Alkoholismus angeordnet worden ist, von diesem erhobene Beschw. ist begründet. Zur Untersuchung durch den Berichterstatter fand sich Eduard Re. am 17. Mai 1935 ein. Er erschien in zwar dürftiger, aber ordentlicher Kleidung, körperlich sauber und frisch rasiert, benahm sich geordnet, höflich, wenn auch etwas plump vertraulich in der Art des alten Kunden. Seine Vergehungen gibt er zu, stellt sie als Jugendtorheiten hin, führt sie auch auf seine jugendliche Verwahrlosung zurück. Er spricht von seinem Gefängnisfilm und meint damit die Zeiten bis 1919, während der er seine 16 Straftaten beging und die Strafen verbüßte. In seiner schnoddrigen Art zeigt er dann den Übergang zum Anstaltsfilm, wie er ihn nennt. Manchmal spricht er auch vom Irrenfilm. Den Gefängnisknall bezeichnet er richtig als einen Versuch, aus der Haft herauszukommen und in die Anstalt und über diese in die Freiheit zu gelangen. Auch die späteren 32 Anstaltsaufnahmen begründet er in ähnlicher Weise als einen

Versuch, Zuflucht zu finden, wenn es ihm schlecht ging, wenn er nach vermehrtem Alkoholgenuß Schnapsangst hatte oder sonstwie eine sichere Bleibe suchte. Wie nach der schweren Bestrafung im Kriege anscheinend die Kriminalität jäh ihr Ende fand, so schilderte er auch jetzt seine Heilung vom Hospitalitentum. Man erkennt hierin die Beeinflußbarkeit durch energische Zwangsmaßnahmen und damit die Einsicht und Urteilsfähigkeit, die dann geweckt wird, wenn nur durch strenge und nicht abzuwendende Maßnahmen dem Betreffenden der Ernst der Lage fühlbar zum Bewußtsein gebracht wird. Dieses Lebensbild weist die Züge einer psychopathischen Persönlichkeit auf, deren Haltlosigkeit anfänglich zu verbrecherischen Handlungen, zum Alkoholmißbrauch, später zum Pfründnertum geführt hat. Aber sie läßt auch erkennen, daß eine Beeinflußbarkeit i. S. einer Erziehbarkeit (Dressur) vorliegt. Es ist dabei nicht nötig, noch auch zu erwarten, daß eine wirkliche Einsicht in das verfehlte Leben selbst geschaffen wird, es genügt zur Umstellung der Lebensführung lediglich das Verständnis für die mehr oder weniger schweren Folgen der Handlungen. Daher ist es im vorl. Falle auch nicht zu einem lebenslänglichen Gewohnheitsverbrechertum gekommen, es ist auch keine schwere Trunksucht festzustellen, es nicht einmal das Pfründnertum zu einer Dauergewohnheit geworden. Das ErbgesObGer. kann daher aus eigener Kenntnis des Tatbestandes und namentlich auch der Persönlichkeit des Re. dem Gutachten des Dr. X. nicht folgen. Denn ein schwerer Alkoholismus liegt bei Re. nicht vor. Es handelt sich lediglich um einen haltlosen Psychopathen. Das Ges. vom 14. Juli 1933 enthält keine Handhabe zur Erfassung der haltlosen Psychopathen von der Art des Re. Das ErbgesObGer. sieht auch in dem auf S. 127 ff. der Erläuterungen von Gütt-Rüdin-Ruttke gemachten Ausführungen keine Möglichkeit, den Begriff des schweren Alkoholismus auf Re. in Anwendung zu bringen.

Das ErbgesObGer. steht auf dem Standpunkte, daß gerade die Psychopathen von der Art des Re. in besonderem Maße für die Erbgesundheit des Volkes gefährlich sind und daß ihre Unfruchtbarmachung zur Verhütung erbkranken Nachwuchses dringend notwendig ist. Der vorl. Fall weist also mit besonderer Deutlichkeit auf eine wesentliche Lücke im Gesetz v. 14. Juli 1933 hin.

(ErbgesObGer. Berlin, Beschl. v. 18. Mai 1935, Wg 173/35.)

*

Breslau

55. § 7 Abs. 2 ErbkrNachwGes. Zur Frage des ärztlichen Berufsgeheimnisses.

Das ErbgesGer. in B. hat im Rahmen der ihm obliegenden Ermittelungen den, eine private Nervenheilanstalt unterhaltenden Arzt Dr. X. um Übersendung der Krankengeschichte betreffend eine angeblich erbkranke Person ersucht, die früher einmal in dieser privaten Anstalt untergebracht war. Der Arzt hat trotz Hinweises auf § 7 Abs. 2 des Ges. die Vorlegung der Krankengeschichte in diesem einen speziellen Falle verweigert. Er hat geltend gemacht, daß § 7 Abs. 2 des Ges. ihn wohl ohne Rücksicht auf das Berufsgeheimnis zur Aussage, nicht aber auch zur Vorlegung der von ihm geführten Krankengeschichte verpflichte; durch die Vorlegung der Krankengeschichte würde er sich trotz der Bestimmung des § 7 Abs. 2 des Ges. der Verletzung des Berufsgeheimnisses schuldig machen und sich der Gefahr einer Bestrafung aus § 300 StGB. aussetzen. Das ErbgesGer. hat nach vorheriger Androhung gegen den Arzt eine Ordnungsstrafe von 150 RM festgesetzt und dieser Festsetzung die Bestimmungen des Art. 4 Abs. 2 AusfVO. v. 5. Dez. 1933 und des § 33 RFGG. zugrunde gelegt. Gegen die Festsetzung der Ordnungsstrafe hat der Arzt Beschwerde bei dem ErbgesObGer. in B. eingelegt.

Das ErbgesObG. hat die Beschwerde insoweit zurückgewiesen, als der beschwerdeführende Arzt für verpflichtet erklärt worden ist, die Krankengeschichte vorzulegen. Im übrigen hat es die Sache zur weiteren Behandlung an das ErbgesGer. zurückverwiesen. Das Obergericht führt folgendes aus:

Nach § 7 ErbkrNachwGes. sind Ärzte, die als Zeugen oder Sachverständige vernommen werden, ohne Rücksicht auf das Berufsgeheimnis zur Aussage verpflichtet. Lediglich eine Ausdehnung dieser Vorschrift bedeutet es, wenn § 7 weiter bestimmt, daß Krankenanstalten dem ErbgesGer. auf Ersuchen Auskunft zu erteilen haben. Die Auskunft umfaßt eine vollständige Offenlegung der Krankengeschichte, die am kürzesten und zweckmäßigsten durch Einreichung der Krankengeschichte erfolgt. Demgemäß nimmt auch der Kommentar von Gütt-Rüdin-Ruttke, Anm. 9 zu § 7 des Ges. (S. 154) ohne weiteres eine Verpflichtung zur Überlassung von Akten, wozu auch Krankengeschichten gehören, an und diese Verpflichtung ist, soweit bekannt, im Bezirk des ErbgesObGer. bisher niemals bestritten worden. Der BeschwF. beruft sich zur Rechtfertigung seines erst neuerdings eingenommenen ablehnenden Standpunktes lediglich auf die Wahrung seines ärztlichen Berufsgeheimnisses, aber nach § 7 des Ges. zu Unrecht. § 300 StGB. kann demgegenüber keine Anwendung finden, weil es sich gemäß § 7 des Ges. eben nicht um die unbefugte Offenbarung eines Privatgeheimnisses handelt.

Das Gericht muß bei dem vorhandenen öffentlichen Interesse selbstverständlich die Befugnis haben, die Erfüllung jener Verpflichtung durch unmittelbaren oder mittelbaren Zwang durchzusetzen. Das BeschwG. nimmt jedoch im Gegensatz zum ErbgesGer. an, daß für den letzteren nicht die Vorschriften des RFGG., sondern gemäß § 7 ErbkrNachwGes. i. Verb. m. den obigen Ausführungen die der ZPO. entsprechende Anwendung zu finden haben. Demgemäß konnte die Ordnungsstrafe entsprechend § 390 ZPO. erst festgesetzt werden, nachdem die Weigerung der Einreichung der Krankengeschichte rechtskräftig für unberechtigt erklärt worden war. Eine solche rechtskräftige Entscheidung liegt nunmehr vor, nachdem der Beschluß des ErbgesGer. insoweit durch das BeschwG. bestätigt worden ist. Verbleibt der BeschwF. jetzt trotzdem bei seiner Weigerung, so kann mit den gesetzlichen Mitteln gegen ihn vorgegangen werden. Wegen des hiernach erforderlichen weiteren Verfahrens war die Sache an das ErbgesGer. zurückzuverweisen.

(ErbgesObGer. Breslau, Beschl. v. 8. Mai 1935, 17 Wg 447/35.)

Ber. von AGR. Dr. Paul Weber, Breslau.

*

Dresden

56. Art. 1 Abs. 2 der AusfVO. v. 5. Dez. 1933 z. ErbkrNachwGes. Zur Feststellung der Fortpflanzungsunfähigkeit der Frau genügt nicht eine einmalige Durchblasung der Eileiter mit negativem Ergebnisse.

Das ErbgesGer. in B. hat den Antrag auf Unfruchtbarmachung der Frau M. auf Grund einer Bescheinigung des Dr. Gr. abgelehnt, die lautet: „Bei Frau M. ist mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit anzunehmen, daß eine Unfruchtbarkeit besteht mit Undurchgängigkeit der Eileiter."

Auf die Beschw. des Bezirksarztes zu B. hat das BeschwG. den Beschluß aufgehoben und die Sache zur anderweiten Entsch. an die erste Instanz zurückverwiesen.

Die Bescheinigung des Dr. Gr. konnte schon um deswillen keine geeignete Grundlage für die Feststellung der Fortpflanzungsunfähigkeit der M. bilden, weil aus ihr nicht ersichtlich ist, welche Methode Dr. Gr. zur Feststellung der Undurchgängigkeit der Eileiter angewendet hat. Nach der vom BeschwG. beigezogenen Äußerung hat Dr. Gr. die derzeitige Undurchgängigkeit der Eileiter mittels der sogenannten transzervikalen Perturbation nach Sellheim festgestellt. Hierzu hat er bemerkt, daß er die Frau M. aufgefordert habe, sich gelegentlich innerhalb eines bestimmten Zeitraumes einer Nachkontrolle zu unterziehen.

Nach der Ansicht des BeschwG. erbringt die — offenbar nur einmal — vorgenommene Durchblasung der Eileiter mit negativem Resultate keinen genügenden Beweis für die Fortpflanzungsunfähigkeit. Die Eileiter (Tuben) können als durchgängig für Luft (Gas) oder als undurchgängig bezeichnet werden, woraus mit hoher Wahrscheinlichkeit auf Durchgängigkeit oder Undurchgängigkeit auch für das Ei geschlossen werden kann. Sind die Tuben undurchgängig, so ist Schwangerschaft sehr unwahrscheinlich. Es sind aber Fälle beobachtet worden, wo sich Schwangerschaft nach negativem Durchblasungsresultat eingestellt hatte; in einem Falle war ein dreimaliger Durchblasungsversuch negativ ausgefallen (vgl. hierzu „Eileiterdurchblasung", Bd. 12 der Berichte über die gesamte Gynäkologie und Geburtslehre, S. 129). In dem ebenda Bd. 19 S. 213 abgedruckten Berichte über „Sellheim, Sieben Jahre Tubendurchblasung" wird gesagt, daß Sellheim die letzten 200 Fälle, die er einer Tubendurchblasung unterzogen hat, noch einmal durchgesehen hat und auf Grund seiner Erfahrungen zu folgendem Schluß gekommen ist: „Der Hauptwert der Tubendurchblasung liegt in diagnostischer Richtung: erst ein dreimaliges negatives Resultat berechtigt zu der Diagnose „undurchgängig", wobei Vorbedingung für die Durchblasung ein luftdicht abgeschlossenes Instrumentarium ist." Ebenso heißt es in dem Berichte zu Tubenstrikturen usw., Bd. 19 S. 485, daß die prognostisch ungünstige Undurchlässigkeit durch dreimalige Durchblasung gesichert werden muß. Im Einklang mit diesen Ergebnissen der Erforschung der Eileiterdurchblasung steht ein vom BeschwG. in einer anderen Sache beigezogenes Gutachten der Universitäts-Frauenklinik in L. v. 25. Febr. 1935, wo gesagt ist, daß die Undurchgängigkeit der Eileiter für Luft zwischen den Perioden nicht unbedingt dahin gedeutet werden kann, daß sie zu jeder Zeit für Samenfäden unpassierbar wären.

Hiernach kann auf Grund der Bescheinigung des Dr. Gr. nicht festgestellt werden, daß die M. nicht fortpflanzungsfähig ist.

(ErbgesObGer. Dresden, Beschl. v. 11. April 1935, 23 Wg 292/35.)

Ber. von SenPräs. Dr. Zachmann, Dresden.

*

Jena

57 § 1 ErbkrNachwGes. Unwahrscheinlichkeit der Fortpflanzung.

Hilde F. leidet an angeborenem Schwachsinn. Gleichwohl besteht kein Anlaß, sie unfruchtbar zu machen. Denn sie ist ledig und steht bereits im 46. Lebensjahre. Wie ihr Bruder glaubhaft versichert, ist sie nie in anderen Umständen gewesen. Die Wahrscheinlichkeit, daß sie jetzt noch Kinder bekommt, ist so verschwindend gering, daß von der Unfruchtbarmachung abzusehen ist. .

(ErbgesObGer. Jena, Beschl. v. 18. April 1935, Wg 149/35.)

Ber. von OLGR. Dr. Lorey, Jena.

*

58. § 1 ErbkrNachwGes. Unwahrscheinlichkeit der Fortpflanzung einer 49jährigen Frau. Unnötige Härten sind bei der Erbpflege zu vermeiden. †)

Frau K. leidet an Schizophrenie. Im Dez. 1934 wird sie 50 Jahre alt. Zur Zeit ist sie noch fortpflanzungsfähig, denn sie menstruiert noch regelmäßig. Der Amtsarzt führt in seiner Beschw. gegen den die Unfruchtbarmachung ablehnenden Beschluß des ErbgesGer. daher zutreffend aus, daß die Möglichkeit der Fortpflanzung jetzt und auch noch eine Zeitlang nach Erlöschen der Menstruation bestehe.

Demgegenüber hält das ErbgesObGer. mit dem Vorderrichter die Wahrscheinlichkeit, daß Frau K. sich noch fortpflanzen wird, für außerordentlich gering. Sie hat zwar in der Heilanstalt geäußert, sie wolle wieder heiraten. Das erklärt sich aber nach Ansicht des Anstaltsleiters aus ihrem damaligen Krankheitszustand. Heute hat sich dieser Zustand wesentlich gebessert. Der Mann der Erbkranken ist 1932 im Alter von 48 Jahren gestorben. Aus der Ehe stammen drei Kinder, das jüngste ist 1917 geboren worden. Alles das spricht in hohem Maße dagegen, daß Frau K. nochmals heiraten und sich fortpflanzen wird. Daß sie überhaupt in ihrem kranken Zustand einen Ehepartner finden würde, ist sehr unwahrscheinlich. Dazu kommt, daß nach dem Gutachten ihres Hausarztes mit Sicherheit bei Frau K. in ganz kurzer Zeit die Tätigkeit der Eierstöcke aufhören wird.

Denkbar ist, daß Frau K. in einem neuen Schub ihrer Krankheit sich auf außerehelichen Geschlechtsverkehr einläßt und geschwängert wird. Aber das ist sehr unwahrscheinlich.

Das ErbgesObGer. hat alle diese für und wider die Unfruchtbarmachung sprechenden Umstände gegeneinander abgewogen. Ferner hat es in Betracht gezogen, daß der Eingriff beim Alter der Erbkranken nicht völlig ungefährlich ist. Man würde unter diesen Umständen in der Bevölkerung mit Recht die Durchführung der Unfruchtbarmachung hier als unbillige und unnötige Härte empfinden. Das aber wäre dem großen Gedanken abträglich, der die ganze Rassepflege tragen und der allen Volksgenossen nahegebracht werden soll. Das ErbgesObGer. ist daher mit dem Vorderrichter der Ansicht, daß die Unfruchtbarmachung hier zu unterbleiben hat.

(ErbgesObGer. Jena, Beschl. v. 12. Juli 1934, Erb G O 42/34.)

Ber. von OLGR. Dr. Lorey, Jena.

Anmerkung: Dem Beschluß ist nicht zuzustimmen, denn die Frau K. hat selbst in der Heilanstalt geäußert, sie will wieder heiraten. In den Gründen wird außerdem gesagt: „Denkbar ist, daß Frau K. in einem neuen Schub ihrer Krankheit sich auf außerehelichen Geschlechtsverkehr einläßt und geschwängert wird.“ Der Schlußfolgerung in den Gründen, daß das sehr unwahrscheinlich wäre, kann nicht beigetreten werden. Es liegt Fortpflanzungsfähigkeit vor. Bei der Einstellung der Unfruchtbarzumachenden muß auch mit einer derartigen Möglichkeit gerechnet werden. Daher mußte das Gericht auf Unfruchtbarmachung erkennen. Im übrigen hätte damals Abs. 3 von Art. 6 der 1. DurchfVO. zum ErbkrNachwGes. v. 5. Dez. 1933 Platz greifen müssen. Jetzt ist zu beachten, daß dieser Artikel durch Art. 7 der 3. AusfVO. zum ErbkrNachwGes. v. 25. Febr. 1935 folgende Fassung erhalten hat: „Ist der Eingriff nach Urteil des ausführenden Arztes wegen besonderer Umstände mit Lebensgefahr für den Erbkranken verbunden oder aus einem anderen wichtigen gesundheitlichen Grunde nicht alsbald durchführbar, so kann der zuständige Amtsarzt auf Antrag des Arztes, der den Eingriff ausführen soll, anordnen, daß die Vornahme des Eingriffs einstweilen unterbleibt. Die Aussetzung erfolgt auf bestimmte Zeit. Wiederholte Aussetzung ist zulässig. Die Aussetzung ist dem ErbgesGer. anzuzeigen“ (RGBl. 1935, I, 290).

Auch ist aus erzieherischen Gründen darauf zu achten, daß das ErbkrNachwGes. unmittelbar zunächst der Erbpflege dient.

Dr. Ruttke, Berlin.

*

Marienwerder

59. § 1 ErbkrNachwGes. Von der Anordnung der Unfruchtbarmachung ist abzusehen, wenn mit einer Fortpflanzung des Erbkranken nicht zu rechnen ist.

Die Feststellung, daß die G. gemäß dem Gutachten des Anstaltsarztes an der Erbkrankheit der Schizophrenie leidet, ist unbedenklich zutreffend und wird auch von der Beschw. nicht bemängelt. Dagegen macht der BeschwF. geltend, daß bei der Erbkranken eine Veränderung der Zeugungsorgane bestehe, die eine Fortpflanzung ausschließe. Nach § 1 Abs. 1 Ges. v. 14. Juli 1933 ist die Unfruchtbarmachung Erbkranker nur vorgeschrieben, wenn anzunehmen ist, daß seine Nachkommen an schweren Erbschäden leiden werden. Diese Voraussetzung muß entfallen, wenn der Erbkranke Nachkommenschaft nicht zu erwarten hat. Demgemäß soll der Antrag auf Unfruchtbarmachung nicht gestellt werden, wenn der Erbkranke nicht fortpflanzungsfähig ist.

Im vorl. Falle ist nach der eingeholten gutachtlichen Äußerung des Chirurgen und Frauenarztes Dr. R. in S. anzunehmen, daß die Erbkranke auf Nachkommenschaft nicht zu rechnen hat (wird näher begründet).

Hiernach ist es gerechtfertigt, von einer Unfruchtbarmachung der Erbkranken, deren Fortpflanzung nicht zu erwarten ist, abzusehen.

(ErbgesObGer. Marienwerder [Wpr.], Beschl. v. 24. April 1935 Wg 43/35.)

Verfahrensrecht

Berlin

60. Formularmäßige Beschlüsse, die ohne eigene nähere Begründung lediglich auf Gutachten Bezug nehmen unterliegen mangels schlüssiger Begründung regelmäßig der Aufhebung.

Zur Begr. des Beschlusses hat das ErbgesGer. allein auf das Gutachten des Amtsarztes verwiesen. Dieses sieht die Krankheitsbezeichnung angeborener Schwachsinn außer durch den Befund auch durch die Vorgeschichte und Familiengeschichte für bewiesen. Tatsächlich bringt das Gutachten aber weder zur Vorgeschichte noch zur Familiengeschichte Angaben, die das Vorliegen von angeborenem Schwachsinn dartun könnten. Es wäre notwendig gewesen, nähere Feststellungen zu treffen hinsichtlich der Schulleistungen, des späteren Lebenswegs und der Berufstätigkeit. Wie aus den Angaben des BeschwF. hervorgeht, hat W. auch während der Kriegszeit im Felde gestanden. Es wäre von Wichtigkeit, auch über seine Leistungen zu dieser Zeit Unterlagen zu gewinnen. Auch zur Familiengeschichte bringt der Akteninhalt keine verwertbaren Angaben. Die geistigen Fähigkeiten der Kinder des W. dürften für die Beurteilung auch von Wert sein.

Erwägt man ferner, daß der angefochtene Beschluß nur formularmäßig ist und ohne eigene nähere Begr. lediglich auf das Gutachten des Kreisarztes Bezug nimmt, so war der angefochtene Beschluß mangels schlüssiger Begr. aufzuheben und die Sache zur besseren Aufklärung und Entsch. in die Vorinst. zurückzuverweisen.

(ErbgesObGer. Berlin v. 20. Juni 1935, Wg 226/35.)

*

61. Das Ergebnis der Intelligenzprüfung darf nicht bloß mit Plus- und Minuszeichen wiedergegeben werden. Eine solche Wiedergabe läßt nicht ersehen, ob keine oder nur eine unzulängliche Antwort gegeben wurde. Die Kenntnis der gegebenen Antwort ist von Bedeutung. Mit der grundsätzlichen Ablehnung, eine Antwort zu erteilen, was durch ein Minuszeichen gleichfalls wiedergegeben sein kann, würde ein Krankheitszeichen für angeborenen Schwachsinn nicht dargetan sein. Das Ergebnis einer gerichtlichen Anhörung muß protokollarisch niedergelegt werden, um eine Nachprüfung durch die Nachinstanz zu ermöglichen. Formularmäßige Beschlüsse, die nur die Krankheitsbezeichnung ohne jede nähere Begründung wiedergeben, sind nicht geeignet, die getroffene Entsch. zu tragen.

Das ErbgesObGer. hat das Ergebnis der Beweisaufnahme erster Instanz dahin gewürdigt, daß es als Grundlage für die Diagnose angeborener Schwachsinn nicht ausreicht.

Bei dieser Sachlage ist ein Grund zur Wiederaufnahme des Verfahrens gegeben. Die Sache ist jedenfalls insoweit sofort zur Entsch. reif, als es sich im Wiederaufnahmeverfahren um die Aufhebung der Vorentsch. und um die Anordnung einer erneuten Beweisaufnahme handelt.

Als Grundlage für den Beschluß des ErbgesGer. liegt vor das amtsärztliche Gutachten des Kreisarztes MedR. Dr. M. in L. Dieses Zeugnis bringt über die Familienangehörigen und das

Vorkommen von Krankheiten unter diesen nur die eine Angabe, daß eine Schwester der Olga J. im Alter von 29 Jahren an Krämpfen gestorben ist. Nähere Feststellungen, welcher Art diese Krämpfe gewesen sind, fehlen. Damit läßt sich nicht einmal diese einzige Angabe über die Familienverhältnisse weiter verwerten. Über die Entwicklung der Olga J. in körperlicher und geistiger Hinsicht sind die Angaben gleichfalls dürftig und beschränken sich mit der Feststellung, daß mit zehn Jahren ein Fußleiden auftrat und daß die Schulzeugnisse schlecht waren. Die berufliche Tätigkeit wird mit der Angabe gekennzeichnet, daß Olga J. „in der kleinen Landwirtschaft des Vaters die Kühe hüte". Die amtsärztliche Wiedergabe der Intelligenzprüfung beschränkt sich auf die Bezeichnung des Ergebnisses größtenteils mit plus und minus. Es mag dahingestellt bleiben, ob und wie weit eine solche Wiedergabe überhaupt als sachgemäß bezeichnet werden kann. Es ist daraus nicht zu ersehen, ob keine Antwort oder eine unzulängliche gegeben wurde. In Fällen, in denen die Frage angeborenen Schwachsinns zu beurteilen ist, ist die Kenntnis der gegebenen Antwort von Bedeutung. Mit der grundsätzlichen Ablehnung, eine Antwort zu erteilen, was durch ein Minuszeichen gleichfalls wiedergegeben sein kann, würde ein Krankheitszeichen für angeborenen Schwachsinn nicht dargetan sein.

Die hiernach berechtigte Schlußfolgerung, daß das amtsärztliche Zeugnis die Krankheitsbezeichnung „angeborenen Schwachsinn" nicht begründe, ist auch bei der Vorprüfung durch einen der erstinstanzlichen Beisitzer gezogen worden. Das hat den Anlaß gegeben, Olga J. an Gerichtsstelle anzuhören. Das Ergebnis dieser Anhörung beschränkt sich auf das Urteil, daß „hiermit das Vorliegen angeborenen Schwachsinns bestätigt werde". Mit der Wiedergabe der Krankheitsbezeichnung ohne jede nähere Begr. konnte nach der sich aus dem Akteninhalt ergebenden sonstigen Sachlage der Beschluß des ErbgesGer. nicht getragen werden. Es wäre geboten gewesen, ein besonderes Protokoll über den Inhalt der Anhörung zu den Akten zu bringen. Das war im vorl. Falle um so mehr erforderlich, als damit allein die entgegenstehende Ansicht des behandelnden Arztes hätte überzeugend ausgeräumt werden können.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 11. Mai 1935, Wg 108/35.)

*

62. Selbst nach Durchführung der Unfruchtbarmachung kann der Grund derselben im Wiederaufnahmewege berichtigt werden, wenn der Erbkranke an der Änderung des Entscheidungsgrundes ein lebenswichtiges Interesse hat.

Im Wege der Wiederaufnahme des Verfahrens wird der Beschluß der 1. Kammer des ErbGesGer. in Berlin, durch welchen die Unfruchtbarmachung des Nervenarztes Dr. B. wegen Schizophrenie angeordnet worden ist, mit der Maßgabe aufrechterhalten, daß die Unfruchtbarmachung nicht wegen Schizophrenie, sondern wegen manisch-depressiven Irreseins angeordnet wird.

Wegen der inzwischen erfolgten Durchführung der Sterilisation ist das Verfahren in der Hauptsache erledigt.

Gegen den Beschluß, durch den die Wiederaufnahme des Verfahrens mit dem Ziele, statt Schizophrenie manisch-depressives Irresein festzustellen, abgelehnt worden ist, hat der Antragsteller Beschw. eingelegt, die begründet ist.

Ein Überblick über die gesamte Erkrankung läßt keinen Zweifel daran, daß es sich um ein periodisch auftretendes Leiden handelt, in dem maniforme Erregung und depressive Zustände wechseln. Dazwischen liegen immer wieder Zeiten, in denen er arbeitsfähig gewesen ist, auch jetzt versieht er eine Praxis in L., zeigt sich daran lebhaft interessiert und gewissenhaft. Bei einer Untersuchung durch den Berichterstatter gab er inhaltlich und affektiv gute Auskunft über sein gegenwärtiges Leben, er ist mit einer früheren Krankenschwester verheiratet, seine früheren krankhaften Zustände bespricht er mit ausgesprochener Krankheitseinsicht. Er zeigt qualitativ normale Reaktionsweisen, so ist es ihm z. B. peinlich, wenn seine Situation in Gegenwart einer dritten Person besprochen werden soll.

In den maniformen Erregungen sind gelegentlich Erscheinungen aufgetreten, die die Differentialdiagnose gegenüber einer schizophrenen Erkrankung in Erwägung ziehen ließ. Der Berichterstatter selbst hat den Antragsteller im Jahre 1927 in einem solchen Zustande in der Charité gesehen. Gerade der weitere Verlauf und der jetzige psychische Zustand des Dr. B. zeigen aber mit Deutlichkeit, daß den an Schizophrenie erinnernden Zügen während des manischen Zustandsbildes eine entscheidende diagnostische Bedeutung nicht beizumessen ist. Es handelt sich mit überwiegender Wahrscheinlichkeit um manisch-depressives Irresein i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 3 Ges. v. 14. Juli 1933.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 27. Mai 1935, Wg 195/35.)

*

63. Ein Hinweis auf den veränderten Grund der Unfruchtbarmachung ist dann nicht erforderlich, wenn der „Antrag" den neuen Grund schon mitumfaßt.

Paul B. ist nicht wegen angeborenen Schwachsinns, sondern wegen erblicher Fallsucht unfruchtbar zu machen.

Es kann dahingestellt bleiben, ob die vom Vorderrichter festgestellte Diagnose auf angeborenen Schwachsinn zu Recht besteht. Jedenfalls liegt bei dem Patienten erbliche Fallsucht i. S. des § 1 Abs. 2 Ziff. 4 Ges. v. 14. Juli 1933 vor. Der Selbstantrag des Patienten, dem sich der zuständige Kreisarzt angeschlossen hat, ist auch wegen erblicher Fallsucht gestellt worden, so daß ein besonderer Hinweis auf den veränderten Grund der Unfruchtbarmachung gegenüber den Beteiligten nicht in Frage kam.

Aus dem Gutachten des Kreisarztes und aus den den Entmündigungsakten beigegebenen Gutachten der Anstalten geht unzweifelhaft hervor, daß B. an erblicher Fallsucht leidet. Nach den in dem kreisärztlichen Gutachten enthaltenen Angaben sind der Großvater väterlicherseits und der Vater Trinker gewesen.

Nach Angaben, die B. in der Anstalt gemacht hat, hat er in seinem achten Lebensjahre Krampfanfälle gehabt. Solche Anfälle sind im Krankenhaus G. und in der Anstalt H. zahlreich beobachtet worden. Die Anfälle waren typisch für Epilepsie. Als Folgen dieser Anfälle hat der Erbkranke an der Zunge auch Bißnarben. Diese Anfälle haben auch schon zu einer Charakterveränderung geführt, die typisch für einen Epileptiker ist, nämlich zu einem verlangsamten Gedankenablauf, eine Neigung zu Gewalttätigkeiten, zu einer gewissen Gereiztheit und Empfindlichkeit.

Abgesehen von diesen Charakterveränderungen besteht auch unzweifelhaft eine Geistesschwäche, die auch den Anlaß zu der am 13. Jan. 1933 ausgesprochenen Entmündigung gegeben hat.

Inwieweit diese Geistesschwäche angeboren ist und inwieweit die Epilepsie des B. erst zu dieser Geistesschwäche geführt hat, läßt sich heute nicht mehr entscheiden.

Eine Anhörung des B. erschien nicht erforderlich, da die epileptischen Anfälle ärztlich beobachtet sind, und seine persönliche Anhörung bei der bestehenden Geisteskrankheit nichts Wesentliches hätte bringen können.

(ErbgesObGer. Berlin, Urt. v. 13. Mai 1935, Wg 142/35.)

*

Frankfurt a. M.

64. § 12 Abs. 2 Satz 2 ErbkrNachwGes. Wenn ein endgültiger Beschluß auf Unfruchtbarmachung ergangen ist, so genügt es zur Wiederaufnahme des Verfahrens, daß das Gericht eine Erbkrankheit i. S. des Gesetzes nicht für einwandfrei festgestellt erachtet.

Das ErbgesGer. hat den Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens abgelehnt, weil H. W. keine Umstände vorgebracht habe, die eine nochmalige Prüfung des Sachverhalts erforderten. Gegen diesen Beschluß hat H. W. frist- und formgerecht Beschw. eingelegt.

Was die Erblichkeit angeht, so soll der Vater in den letzten Jahren seines Lebens getrunken haben, und ein Bruder war in der Fremdenlegion. Sonst sind keine Auffälligkeiten in der Familie bekannt geworden.

H. W. selbst war 1930 drei Wochen in der Heilanstalt E. Er klagte dort vor allem über Darmbeschwerden. Die Diagnose lautete: Psychopathie, Depressionszustände. Schon 1925 war H. W. zwei Monate in der Psychiatrischen Klinik in H., wo seine Krankheit als Hebephrenie diagnostiziert wurde. Er brachte aber auch dort hypochondrische Beschwerden vor und war leicht depressiv. Nach dem Gutachten des Amtsarztes hat H. W., der seit Jahren arbeitslos ist, offenbar hypochondrische Beschwerden und leidet an Stuhlverstopfung. Außer „deutlichem Grimassieren" führt das Gutachten nichts an, was für Schizophrenie spräche. Jedenfalls kann weder auf Grund des Gutachtens noch auf Grund der Krankengeschichten von H. und E. Schizophrenie als einwandfrei festgestellt angesehen werden, vielmehr scheinen eher leichte depressive Zustände vorzuliegen, von denen zweifelhaft ist, ob sie dem manisch-depressiven Irresein zuzurechnen sind. Eine fachärztliche Begutachtung hält das ErbgesObGer. auch nach dem persönlichen Eindruck, den es von H. W. gewonnen hat, für erforderlich.

Hiernach ist dem Antrag auf Wiederaufnahme des Verfahrens stattzugeben. Denn wenn ein endgültiger Beschluß auf Unfruchtbarmachung ergangen ist, so genügt es zur Wiederaufnahme des Verfahrens, daß das Gericht eine Erbkrankheit i. S. des Gesetzes nicht für einwandfrei festgestellt erachtet.

(ErbgesObGer. Frankfurt a. M., Beschl. v. 24. Juni 1935, Wg 149/35.)

Ber. von SenPräs. Dr. Führ, Frankfurt a. M.

Oberlandesgerichte: Zivilsachen

Berlin

65. §§ 164, 168, 181 BGB.; §§ 36, 52, 53 GBO. Auf Grund einer mit Wirkung über den Tod hinaus erteilten Vollmacht ist der Bevollmächtigte rechtlich in der Lage, über Nachlaßgrundstücke und Grundstücksrechte ohne Vorlegung eines Erbscheins oder eines öffentlichen Testaments wirksam zu verfügen. Wird auf Grund einer solchen Vfg. der Erwerber im Grundbuch als Berechtigter eingetragen, so ist dabei eine etwa letztwillig angeordnete Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung nicht miteinzutragen, auch wenn der Erwerber ein Miterbe ist. Der gegenteilige Standpunkt der Entsch. KGJ. 42, 225; 44, 237 u. 48, 153 wird aufgegeben.

Als Grundstückseigentümer ist eingetragen der Kaufmann Gustav D. in Str. Dieser ist verstorben. Er hat dem BeschwF., seinem Sohn, in beglaubigter Urkunde Generalvollmacht erteilt mit der Best., daß die Vollmacht durch seinen Tod nicht erlöschen und daß der Bevollmächtigte von den Beschränkungen des § 181 BGB. befreit sein solle. Auf Grund dieser Vollmacht hat der Bevollmächtigte nach dem Tode seines Vaters in gerichtlicher Urkunde unter Berufung auf die Entsch. RGZ. 88, 345 folgendes erklärt: Die Erben hätten sich bezüglich des Nachlasses dahin teilweise auseinandergesetzt, daß ihm das Grundstück von B. Bd. 18 Bl. Nr. 818 zufallen solle gegen Übernahme einer Erbschaftsschuld von 17 000 *RM*; dementsprechend lasse er hierdurch auf Grund der ihm erteilten Generalvollmacht das vorbezeichnete Grundstück an sich auf und bewillige und beantrage er, die Eigentumsänderung in das Grundbuch einzutragen.

Das GBA. machte durch Zwischenverfügung die Eigentumsumschreibung von der Beibringung eines Erbscheins oder öffentlichen Testaments nebst Eröffnungsprotokoll abhängig mit der Begr., daß auf Grund der Generalvollmacht des Erblassers zwar das alleinige Verfügungsrecht des BeschwF. anzuerkennen sei, die Vorlegung der genannten Urkunden jedoch trotzdem erforderlich sei, weil der BeschwF. das Grundstück in seiner Eigenschaft als Miterbe erhalten solle und deshalb mit Rücksicht auf §§ 52, 53 GBO. geprüft werden müsse, ob eine Nacherbfolge oder eine Testamentsvollstreckung angeordnet sei. Diese Auffassung hielt das GBA. in weiteren Verfügungen auch gegenüber den gegensätzlichen, des weiteren auf die Entsch. RGZ. 106, 185 = JW. 1923, 833 und KGJ. 30, A 212 gestützten Ausführungen des BeschwF. aufrecht, erklärte auch gegenüber der Bereitwilligkeit des BeschwF. in einer Ergänzungsverhandlung, auf die Eintragung des Nacherben- und des Testamentsvollstreckervermerks verzichten zu wollen, daß der BeschwF. hierzu auf Grund der Vollmacht rechtlich nicht befugt sei. Die vom Antragsteller eingelegte Beschw. wurde zurückgewiesen. Seine weitere Beschw. hatte Erfolg.

Das RG. hat in der Entsch. RGZ. 88, 345, entgegen dem vom KG. in den Entsch. KGJ. 41, 165; OLG. 24, 88 und 25, 381 bis dahin vertretenen gegenteiligen Standpunkt ausgesprochen, daß eine mit Wirkung gegenüber den Erben erteilte Vollmacht den Bevollmächtigten ermächtige, namens der Erben alle Verfügungen vorzunehmen, zu denen der Erblasser selbst in der Lage gewesen wäre, und daß deshalb bei grundbuchmäßigen Verfügungen des Bevollmächtigten die Vorlegung eines Erbscheins zwar insoweit erforderlich sei, als das Nachlaßgrundstück mit neuen Hypotheken belastet werden solle, nicht dagegen insoweit, als bestehende Nachlaßhypotheken übertragen werden, weil im ersteren Falle gem. § 40 GBO. die vorherige Eintragung der Erben notwendig, im letzteren Falle dagegen nach § 41 GBO. entbehrlich sei. Das RG. hat dort weiter ausgesprochen, daß bei etwaiger Minderjährigkeit eines Erben nichts anderes gelte, vielmehr der Bevollmächtigte solchenfalls so behandelt werden müsse wie ein Vollmachtsträger, den der Vormund mit Genehmigung des VormGer. bestellt habe. Aus dieser grundsätzlichen Einstellung des RG. folgt einmal, daß es einen über den Tod des Vollmachtgebers hinaus bestellten Bevollmächtigten dem GBA. gegenüber zur Verfügung über Nachlaßgrundstücke und Grundstücksrechte allein durch die Vollmacht, nach Maßgabe des Inhalts der Vollmachtsurkunde, für verfügungsberechtigt hält, und ferner, daß die auf die Vollmacht gegründete Verfügungsbefugnis des Vollmachtsträgers durch etwaige Verfügungsbeschränkungen eines Erben nicht berührt wird, oder, was auf dasselbe hinausläuft, daß es so anzusehen ist, als wenn die aus der Verfügungsbeschränkung des Erben folgenden Wirksamkeitserfordernisse erfüllt, insbes. etwa notwendige Zustimmungen von Behörden oder dritten Personen erteilt seien.

Diesem auch in der Entsch. RGZ. 106, 185 aufrechterhaltenen Standpunkt hat sich das KG. in der Entsch. 1 X 122/17 (Recht 1917 Nr. 1790) ohne Einschränkung angeschlossen. Bei Zugrundelegung dieser Auffassung ermächtigt eine mit Geltung über den Tod des Erblassers hinaus erteilte Vollmacht, wie auch die Vorinstanzen anerkennen, den Bevollmächtigten mit Wirkung für und gegen die Erben über Nachlaßgrundstücke und Grundstücksrechte — unbeschadet des Rechts der Erben oder des etwaigen Testamentsvollstreckers zum Widerruf der Vollmacht und zur Geltendmachung etwaiger aus mißbräuchlicher Verwendung der Vollmacht aus dem ihr zugrunde liegenden Schuldverhältnis erwachsender Ersatzansprüche — zu verfügen. Zum Nachweise des alleinigen Verfügungsrechts des Bevollmächtigten kann also die Vorlegung eines Erbscheins oder öffentlichen Testaments nicht verlangt werden. Zu diesem Zwecke ist sie hier vom GBA. auch nicht verlangt. Für die Feststellung des alleinigen Verfügungsrechts des Bevollmächtigten bildet also auch die Anordnung einer Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung rechtlich kein Hindernis. Daraus folgt, daß eine Verfügung des Bevollmächtigten trotz etwa angeordneter Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung allen Nachlaßbeteiligten gegenüber ebenso wirkt, wie eine von den Erben selbst mit Zustimmung der Nacherben oder von dem etwaigen Testamentsvollstrecker wirksam vorgenommene Verfügung. Im Falle einer unter Zustimmung der Nacherben oder durch den verfügungsberechtigten Testamentsvollstrecker erfolgten Übertragung eines Nachlaßgrundstückes oder Rechts scheidet aber das von der Verfügung betroffene Recht endgültig aus dem Nachlaß aus und wird damit von den bisherigen durch seine Eigenschaft als Nachlaßbestandteil bedingten Beschränkungen frei. Wie in einem solchen Falle nach § 41 GBO. es nicht erforderlich ist, daß vor Umschreibung des betroffenen Rechts auf den Erwerber die Erben eingetragen werden und infolgedessen, da deren Eintragung die Voraussetzung für die in §§ 52, 53 GBO. vorgeschriebenen Grundbuchvermerke bildet, auch eine Eintragung der letzteren nicht in Frage kommt, muß das gleiche auch bei der für alle Nachlaßbeteiligten Wirkung äußernden Verfügung des Vertreters, der auf Grund einer den Tod des Vollmachtgebers überdauernden Vollmacht handelt, gelten. In dieser Hinsicht ist es rechtlich gleichgültig, ob der Erwerber, wie im Falle der bezeichneten RGEntsch., ein unbeteiligter Dritter oder ob er, wie im vorl. Falle, ein Miterbe ist. Auf Grund der Verfügung des Bevollmächtigten scheidet das Recht aus dem Nachlaß unter Fortfall aller mit der Nachlaßeigenschaft verbunden gewesenen Beschränkungen aus, und es tritt in das Alleineigentum des Erwerbers ein, mag dieser ein Dritter oder ein Miterbe sein. Eine Eintragung des Nacherbenvermerks oder der Testamentsvollstreckeranordnung als Beschränkung des aus dem Nachlaß ausgeschiedenen Rechts würde das Grundbuch unrichtig machen. An Stelle des aus dem Nachlaß ausgeschiedenen Rechts tritt in diesen unter den etwa bestehenden Nacherben- oder Testamentsvollstreckerbeschränkungen der vom Erwerber geleistete Gegenwert ein. Dies ist auch der Standpunkt der Entsch. des KG. KGJ. 30, A 212. Dabei kann es, entgegen der in KGJ. 42, 224 vertretenen Ansicht keinen Unterschied machen, ob die Gegenleistung des im Wege der Auseinandersetzung Alleineigentümer werdenden Miterben durch Übereignung von Geld oder anderen Sachen an die Erbengemeinschaft oder durch Übernahme einer Nachlaßschuld bewirkt wird. Im letzteren Falle besteht der den Nacherben zugute kommende Gegenwert in der Beseitigung der Nachlaßverbindlichkeit.

Als Ergebnis der vorstehenden Ausführungen ist hiernach festzustellen, daß bei der auf Grund einer gegenüber den Erben wirkenden Vollmacht im Wege der Auseinandersetzung erfolgenden Übertragung von Nachlaßgrundstücken oder Grundstücksrechten der Miterbe das Eigentum frei von etwaigen Beschränkungen des Nachlasses durch Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung erwirbt und daß deshalb ein Erbschein oder öffentliches Testament zum Nachweise des Nichtbestehens einer Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung nicht vorgelegt zu werden braucht. Die in dieser Hinsicht in den Entsch. KGJ. 42, 225; 44, 237 und 48, 153 ohne nähere Begr., in den beiden letzteren Entsch. überhaupt ohne Erwähnung der Entsch. KGJ. 30, A 212 ausgesprochene Ansicht, daß bei Übertragung von Grundstücken oder Grundstücksrechten aus dem Nachlaß an einen Miterben die Anordnung einer Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung stets gem. §§ 52, 53 GBO. einzutragen und deshalb ein Erbschein oder öffentliches Testament vorzulegen sei, ist also nicht aufrechtzuerhalten. Die vom GBA. ferner für seinen Standpunkt angeführte Entsch. des Sen. 1 X 269/33 (HöchstRRspr. 1933 Nr. 1451) trifft auf den vorl. Fall nicht zu, weil es sich dort um die Neueintragung eines Grundstücksrechts für eine Erbengemeinschaft handelte und, um einer Unrichtigkeit des Grundbuchs vorzubeugen, die Erbengemeinschaft als Berechtigte nur nach Maßgabe des wahren Inhalts des Erbrechts, also nicht ohne Erwähnung der etwa angeordneten Nacherbfolge oder Testamentsvollstreckung eingetragen werden durfte, woraus die Notwendigkeit der Vorlegung eines Erbscheins folgte.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 28. März 1935, 1 Wx 99/35.)

[Sch.]

*

66. §§ 181, 1630, 1795, 1796, 1909 BGB.; § 47 GmbHG.; §§ 252, 266 HGB.

1. Eine Verhinderung des Gewalthabers an der Besorgung einer Angelegenheit für sein Kind kann auch aus anderen Gesetzen als dem BGB. hergeleitet werden. Sie liegt beispielsweise auch vor, wenn der Gewalthaber bei einer der in § 47 Abs. 4 GmbHG. bezeichneten Maßnahmen mit Rücksicht auf seine eigene Beteiligung das Stimmrecht für sein Kind nicht ausüben kann.

2. Das Stimmverbot des § 47 Abs. 4 GmbHG. gilt auch dann, wenn der Gewalthaber nicht selbst Gesellschafter ist, sondern lediglich sein Kind, das von ihm gesetzlich vertreten wird.

3. Zur Bestellung eines Pflegers gemäß § 1909 BGB. genügt es, wenn ein ernstlicher rechtlicher Zweifel besteht, ob der Gewalthaber an der Besorgung einer Angelegenheit rechtlich verhindert ist, und damit gerechnet werden muß, daß andere mit der Frage befaßte Stellen diese Verhinderung annehmen könnten, jedenfalls dann, wenn sich der Gewalthaber selbst mit der Bestellung eines Pflegers zur Schaffung einer klaren Rechtslage einverstanden erklärt hat.

Die beiden minderjährigen Kinder der Eheleute A. sind mit einem Geschäftsanteil von je 1000 *RM* Gesellschafter der Maschinenfabrik Ferd. G. GmbH. Der BeschwF., Vater und gesetzlicher Vertreter der Minderjährigen, ist Angestellter der vorbezeichneten Gesellschaft. Er hat vorgetragen, daß ihm kürzlich gekündigt sei, auf seine Klage jedoch die Kündigung vom Arbeits- und LArbG. für unwirksam erklärt sei, daß nun die Gefahr bestehe, daß die Kündigungsangelegenheit erneut vor die nächste Gesellschafterversammlung gebracht werde, und bei einer Abstimmung hierüber die Kinder, falls sie von ihm vertreten würden, für nicht stimmberechtigt erklärt werden könnten. Er hat als gesetzlicher Vertreter der Kinder beim VormGer. (AG. Mülheim-Ruhr) beantragt, den Minderjährigen zur Wahrnehmung der Rechte, die ihnen als Gesellschafter der Firma Maschinenfabrik Ferd. G. GmbH. zustehen, einen Pfleger zu bestellen, und zwar, wie er später den Antrag eingeschränkt hat, soweit er als gesetzlicher Vertreter an der Wahrnehmung der Rechte verhindert ist.

Das AG. hat dem Vater erwidert, daß ein Bedürfnis für die Bestellung eines Pflegers gem. § 1909 BGB. nicht ersichtlich sei, da der Vater nicht Gesellschafter sei, die Beschlußfassung also nicht ein Rechtsgeschäft gegenüber einem Gesellschafter betreffe, und der Vater deshalb für die Kinder mitstimmen könne. Die von dem Vater, ersichtlich namens der Kinder, hiergegen eingelegte Beschw. hat das LG. zurückgewiesen.

Die weitere Beschw. der Kinder hatte aber Erfolg.

Die BeschwF. stützen sich zur Begr. ihres Antrages auf Bestellung eines Pflegers gem. § 1909 BGB. in dem vorerwähnten Umfange in erster Linie auf § 47 Abs. 4 GmbHG. Dieser bestimmt folgendes: Ein Gesellschafter, welcher durch Beschlußfassung entlastet oder von einer Verbindlichkeit befreit werden soll, hat hierbei kein Stimmrecht und darf ein solches auch nicht für andere ausüben. Dasselbe gilt von einer Beschlußfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts oder die Einleitung oder Erledigung eines Rechtsstreites gegenüber einem Gesellschafter betrifft. Es fragt sich zunächst, ob eine Verhinderung des Vaters zur Stimmabgabe für seine Kinder, die etwa auf § 47 Abs. 4 beruhen würde, die Möglichkeit eröffnen könnte, eine Pflegschaft anzuordnen. Das LG. hat dies ersichtlich angenommen; andernfalls hätte es keine Veranlassung gehabt, zu prüfen, ob die Voraussetzungen für das Stimmverbot des § 47 Abs. 4 gegeben sind. Ihm ist auch in diesem Ausgangspunkt beizutreten. § 1909 BGB. bestimmt allgemein, daß, wer unter elterlicher Gewalt steht, für Angelegenheiten, an deren Besorgung der Gewalthaber verhindert ist, einen Pfleger erhält. Es liegt keine Veranlassung vor, die Fälle der Verhinderung an der Besorgung von Angelegenheiten des gewaltunterworfenen Kindes auf die im BGB. geregelten Fälle zu beschränken. Die Ausübung des Stimmrechts gehört zu den vornehmsten Rechten des Gesellschafters. Einem Kinde muß, wenn es Gesellschafter einer GmbH. ist, die Möglichkeit eröffnet werden, von diesem Rechte wirksam Gebrauch zu machen. Kann es dies deshalb nicht, weil mit Rücksicht auf besondere gesetzliche Best. die Ausübung des Stimmrechts durch seinen gesetzlichen Vertreter unwirksam oder unzulässig wäre, während die Ausübung durch einen zu dem Sonderzweck bestellten Vertreter (Pfleger) rechtswirksam erfolgen könnte, so muß der gesetzliche Vertreter als i. S. des § 1909 BGB. „verhindert“ angesehen werden. Dieser Fall liegt auch verschieden von dem in OLG. 46, 197 f. erörterten. Dort ist die Bestellung eines Pflegers für einen Minderjährigen in einem Alimentenprozeß gegen ihn zu dem Zwecke, den Vater und gesetzlichen Vertreter als Zeugen auftreten zu lassen, abgelehnt worden. Diese Entsch. stützt sich darauf, daß keine Verhinderung kraft Gesetzes vorliege, aber auch keine Möglichkeit bestände, dem Vater die gesetzliche Vertretung, etwa gem. § 1630 Abs. 2, § 1796 BGB. zu entziehen, daß vielmehr nur eine „prozeßrechtliche Unvereinbarkeit“ gegeben sei. Dort lag es mithin derart, daß der Vater als gesetzlicher Vertreter durchaus in der Lage war, alle Rechte für sein Kind als Gewalthaber auszuüben; mit dieser Stellung als gesetzlicher Vertreter war es nur unvereinbar, daß er gleichzeitig als Zeuge vernommen wurde. Letzteres war mithin nur die Folge seiner Stellung als Gewalthaber. Anders liegt es hier. Denn hier wäre die Folge seiner Stellung als Angestellter der Gesellschaft, dem gekündigt werden soll, daß er nicht wirksam die Stimme für die Kinder abgeben könnte. Der gegenteilige Standpunkt würde übrigens zu dem praktisch unannehmbaren Ergebnis führen, daß die Kinder bei einer für sie möglicherweise äußerst wichtigen Beschlußfassung der Gesellschaft überhaupt nicht abstimmen könnten, wenn das Stimmverbot gegenüber ihrem Vater Platz griffe. Das LG. ist nun zur Ablehnung des Antrages auf Bestellung eines Pflegers, soweit dieser Antrag auf § 47 Abs. 4 GmbHG. gestützt ist, deshalb gelangt, weil es angenommen hat, daß der Vater als gesetzlicher Vertreter der Kinder durch die genannte Best. nicht an der Stimmabgabe für sie bei der Beschlußfassung über eine ihm gegenüber auszusprechende Kündigung gehindert sei. Zutreffend nimmt das LG. hierbei an, daß die Kündigung des Angestelltenverhältnisses, die nach dem Vortrag des Vaters bei Angehörigen von Gesellschaftern nur mit Zustimmung der Gesellschafterversammlung zulässig ist, ein Rechtsgeschäft i. S. des § 47 Abs. 4 S. 2 GmbHG. ist. Gleichwohl hält das BeschwG. das Stimmverbot nicht für durchgreifend, weil der Vater selbst nicht Gesellschafter der GmbH. sei, die Beschlußfassung demnach nicht die Vornahme eines Rechtsgeschäfts gegenüber einem Gesellschafter betreffe. Gegen diese Beurteilung sind Rechtsbedenken zu erheben.

Da der Vater lediglich Angestellter, nicht Geschäftsführer (Organ) der Gesellschaft ist, läßt sich die Rspr., namentlich auch des RG. über die Zulässigkeit des Mitstimmens im Falle der Bestellung oder Abberufung des Gesellschafter-Geschäftsführers (Vorstands) nicht heranziehen (vgl. dazu RGZ. 74, 278 = JW. 1911, 65; 81, 37 ff. = JW. 1913, 210; 138, 98 = JFG. 10, 1 = JW. 1933, 1021). Diese Rspr. beruht wesentlich darauf, daß die Wahl bzw. Bestellung und Abberufung eines solchen Organs der Gesellschaft nicht ein gewöhnliches Rechtsgeschäft, sondern ein gesellschaftlicher Akt sei, wobei der mitstimmende Gesellschafter der Gesellschaft nicht als Dritter gegenüberstehe (vgl. auch JW. 1925, 247). In den Fällen, in denen er hiernach selbst mitstimmen könnte, bestehen naturgemäß auch keine Bedenken, ihm die Befugnis zuzuerkennen, beispielsweise kraft seines Verwaltungs- und Nutznießungsrechts als Ehemann für seine Ehefrau oder als gesetzlicher Vertreter für seine minderjährigen Kinder das Stimmrecht bei der Beschlußfassung auszuüben (vgl. JFG. 8, 165 = HöchstRRspr. 1931 Nr. 835; JW. 1934, 907). Eine andere Frage ist aber, ob der Dritte — Nichtgesellschafter —, mit dem ein Rechtsgeschäft vorgenommen werden soll, für einen anderen (Gesellschafter) das Stimmrecht auszuüben in der Lage ist. Nach dem Wortlaut des Gesetzes, an den sich das LG. gehalten hat, müßte dies freilich verneint werden. Dem Sinne des Gesetzes entspricht dies indessen nach der Auffassung des Senats nicht.

Rein praktisch wäre es nicht verständlich, wenn § 47 Abs. 4 GmbHG. das Abstimmungsverbot „für andere“ nur auf den Fall der eigenen Gesellschaftereigenschaft des Abstimmenden beschränken wollte; würde dieser beispielsweise mit einem Anteil von 1000 *RM* beteiligt sein, so könnte er auch nicht für 100 000 *RM* Anteile eines anderen (Ehefrau, Kind) abstimmen, hätte er jedoch diesen Anteil von 1000 *RM* nicht, so sollte er in voller Höhe der 100 000 *RM* für andere das Stimmrecht ausüben können. Ähnliche Stimmrechtsverbote wie in § 47 Abs. 4 für die GmbH. finden sich nun in § 252 und § 266 HGB. für die AktG. § 252 Abs. 3 S. 1 HGB. schreibt vor, daß „wer durch die Beschlußfassung entlastet usw. werden soll, hierbei kein Stimmrecht hat und ein solches auch nicht für andere ausüben darf“, ohne es also darauf abzustellen, daß der zu Entlastende (usw.) Aktionär ist. In Satz 2 daselbst heißt es dann wiederum, daß dasselbe gelte von einer Beschlußfassung, welche die Vornahme eines Rechtsgeschäfts mit einem Aktionär betreffe. Weiter bestimmt § 266 Abs. 1 Satz 2 HGB. in der neuen Fassung, daß Aktionäre, die zugleich Mitglieder des Vorstands oder Aufsichtsrats sind, weder für sich noch für einen anderen mitstimmen können, wenn sich die Prüfung auf Vorgänge erstrecken soll, die mit der Entlastung des Vorstandes oder Aufsichtsrats oder der Einleitung eines Rechtsstreits zwischen Mitgliedern des Vorstandes oder Aufsichtsrats und der Gesellschaft in Zusammenhang stehen. Sinn und

Zweck dieser Best. gehen nach dem Urteil des RG. v. 22. Jan. 1935 (DJZ. 1935, 309 = RGZ. 146, 385) dahin: Handelt es sich um eine der in § 252 Abs. 3 HGB. bezeichneten Maßnahmen oder um die Bestellung von Prüfern gem. § 266 Abs. 1 Satz 1 HGB., so sollen Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder bei der Bildung des körperschaftlichen Willens durch Ausübung des Stimmrechts in der GenVers. nicht Richter in eigener Sache sein. Dies wäre aber nicht nur der Fall, wenn die Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglieder mit ihren eigenen Aktien stimmten, sondern auch dann, wenn Aktien mitstimmen würden, auf deren Verwaltung die betr. Vorstandsmitglieder oder Aufsichtsratsmitglieder oder eines von ihnen von Rechts wegen einen entscheidenden Einfluß ausüben, weil auch insoweit eine freie und unabhängige, nur den Gesellschaftsinteressen dienende Stimmrechtsausübung im Hinblick auf die widerstreitenden Interessen des betroffenen Mitglieds nicht gewährleistet ist. Aus diesem Sinn und Zweck der gesetzlichen Best. hat das RG. geschlossen, daß es für die Frage, nach dem Vorliegen von Stimmrechtsverboten keinen Unterschied machen könne, ob das betroffene Verwaltungsmitglied „im Rechtssinne Eigentümer der Aktien sei, oder ob die Aktien im Eigentume einer juristischen Person ständen, die eine derartige Gestaltung gefunden habe, daß sie von dem Willen des betroffenen Mitgliedes derart vollständig beherrscht werde, daß alle Rechtshandlungen, welche die juristische Person vornehme, allein und ausschließlich von ihm bestimmt werde".

Damit hat das RG. ausgesprochen, daß es nicht auf die formelle Gesellschaftereigenschaft entscheidend ankommt, sondern daß ausschlaggebend ist, in welcher Weise der Betroffene einen Einfluß auf die Willensbildung des abstimmenden Aktionärs (Gesellschafters) ausübt. Auf der gleichen Linie liegt schon die Entsch. des RG. v. 4. Dez. 1934 (RGZ. 146, 71 = JW. 1935, 1236), in der unter ausdrücklicher Aufgabe der früheren Rspr. (RGZ. 112, 382 = JW. 1926, 1327) das Stimmverbot auf die Aktien einer OHG. ausgedehnt ist, wenn ein Gesellschafter der OHG. das betroffene Mitglied der Verwaltung der AktG. ist. Im gleichen Sinne wird im Schrifttum ausgeführt: Die Fälle haben das Gemeinsame, daß in ihnen der Stimmführungsberechtigte bei der Beschlußfassung der AktG. persönlich, d. h. sozusagen als Gegner gegenübersteht; dabei gilt gleich, ob er die Stimme kraft eigenen Rechts oder als gesetzlicher Vertreter, Bevollmächtigter oder Legitimationsaktionär führt (ebenso auch Bauers Ztschr. 1928, 55). Ob man den Grund der Best. über die Stimmverbote nun darin erblickt, daß damit einer „Gefährdung des Gemeinschaftsgedankens" vorgebeugt werden soll (so Langen: Anm. zu JW. 1935, 1238), oder nur, oder auch darin, daß dadurch ein unvermeidbarer Interessenwiderstreit vermieden werden soll, kann dahingestellt bleiben. Im Ergebnis kann es jedenfalls keinen Unterschied machen, ob der Aktionär (Gesellschafter) selbst oder nur sein Vertreter oder Vertrauensmann in Frage steht. Die gleichen Erwägungen gelten aber auch für die Stimmverbote des § 47 Abs. 4 GmbHG. Genügt es nun nach dem Urteil des RG. zum Ausschlusse des Stimmrechts schon, daß der Betroffene den maßgeblichen Einfluß auf die Willensbildung des abstimmenden Aktionärs ausübt, um wieviel mehr muß dann der von der zur Beschlußfassung gestellten Maßnahme betroffene Vater als gesetzlicher Vertreter seiner gewaltunterworfenen Kinder für deren Geschäftsanteile vom Stimmrecht ausgeschlossen werden, da er hier nicht nur die „Willensbildung" der Gesellschafter (Kinder) entscheidend zu beeinflussen in der Lage ist, sondern selbst und ausschließlich der willensbildende Faktor ist, die minderjährigen Kinder überhaupt nur durch ihn einen rechtsgeschäftlichen Willen haben und äußern können.

Selbst wenn sich aber auch nicht mit Sicherheit die Frage beantworten ließe, ob der Vater an einer rechtswirksamen Stimmrechtsausübung für die Kinder bei Beschlußfassung über die Kündigung seines Angestelltenverhältnisses verhindert ist, wäre dem Antrage der Kinder auf Pflegerbestellung stattzugeben. Wie das LG. wohl auch nicht verkennt und namentlich aus den vorstehenden Ausführungen hervorgeht, müßte ohne weiteres damit gerechnet werden, daß in einem anderen Verfahren, von einer anderen Instanz die Stimmabgabe durch den Vater als gesetzlichen Vertreter im Hinblick auf § 47 Abs. 4 Satz 2 GmbHG. als ungültig betrachtet würde. Dieser bedenklichen Folge würde auf alle Fälle dadurch vorgebeugt werden, daß ein Pfleger für die Kinder bestellt wird. Damit würde die gesetzliche Vertretung des Vaters im Umfang des Wirkungskreises des bestellten Pflegers schon nach §§ 1628, 1630 BGB. ausgeschaltet sein. Da die Nähe des Verwandtschaftsverhältnisses für die Stimmverbote unerheblich ist, könnten also die Kinder, vertreten durch den bestellten Pfleger, auf alle Fälle ihre Stimme bei der Beschlußfassung rechtswirksam abgeben. Oberste Richtschnur für die Maßnahmen des VormGer. ist nun aber, durch sie das Interesse der Kinder soweit nur möglich zu wahren und zu sichern. Ist die Möglichkeit, daß eine Verhinderung des Vaters durch andere mit der Frage befaßte Stellen angenommen wird, in solche Nähe wie beispielsweise vorliegend gerückt, selbst wenn man nicht die Verhinderung positiv annehmen würde, so müssen diese Zweifel schon ausreichen, wenigstens im Einverständnis mit dem Gewalthaber einen Pfleger zu bestellen. Das bedeutet, daß, falls jener sich selbst mit der Pflegerbestellung einverstanden erklärt oder sie gar angeregt hat, keine zu weitgehenden Anforderungen mit bezug auf die Feststellung der Verhinderung i. S. des § 1909 BGB. gestellt werden dürfen. Sind also in rechtlicher Hinsicht ernstliche Zweifel darüber, ob der gesetzliche Vertreter an der Vertretung verhindert ist, nicht von der Hand zu weisen, so verlangt es das Interesse des Kindes, durch Bestellung eines Pflegers eine klare rechtliche Situation zu schaffen.

Ist hierdurch schon mit Rücksicht auf das Stimmverbot die Voraussetzung für die Bestellung eines Pflegers geschaffen, so erübrigt es sich, auf die weiteren Gründe, aus denen heraus eine Verhinderung des Vaters an der Vertretung der Kinder angenommen werden könnte, einzugehen. Im übrigen ist dem LG. darin beizutreten, daß eine solche Verhinderung aus den Best. der §§ 1630 Abs. 2, 181, 1795, 1796 BGB. nicht zu begründen wäre. Die Beschlußfassung bzw. Abstimmung selbst ist nicht die Vornahme eines Rechtsgeschäfts zwischen den vom Vater vertretenen Kindern und ihm, vielmehr ein gesellschaftlicher Akt, der ein Rechtsgeschäft zwischen der GmbH. und dem Vater zum Gegenstande hat. § 1796 BGB. ist nicht anwendbar, weil es an einem Anhaltspunkte dafür fehlt, daß, selbst wenn eine Interessenkollision zwischen dem Vater in seiner Eigenschaft als Angestellter der GmbH. und in der als Vertreter der Gesellschafterrechte der Kinder im Verhältnis zu der Gesellschaft bestehen mag, der eben zum Ausschluß dieses Stimmrechts gem. § 47 Abs. 4 a. a. O. führen muß, auch ein Interessenwiderstreit zwischen ihm und den Kindern i. S. des § 1796 BGB. vorliegt.

Nach alledem ist die Möglichkeit und Notwendigkeit der Pflegerbestellung aus § 1909 BGB. gegeben, indessen nicht in dem unbestimmten Umfange, wie von den BeschwF. beantragt, sondern mit dem bestimmten Wirkungskreis zur „Ausübung des Stimmrechts der minderjährigen Kinder als Gesellschafter der vorgenannten GmbH., soweit es sich um die Frage der Zustimmung zur Kündigung des Angestelltenverhältnisses zwischen der Gesellschaft und dem Vater handelt". Ein Fürsorgebedürfnis wäre freilich nur dann zu bejahen, wenn mit der naheliegenden Wahrscheinlichkeit zu rechnen wäre, daß die Frage der Kündigung erneut auf die Tagesordnung der Gesellschafterversammlung gesetzt wird. Die bloße — theoretische — Möglichkeit genügt, wie das LG. insoweit zutreffend ausgeführt hat, zur Anordnung einer Pflegschaft nicht. Ohne weiteres ist aber im Gegensatz zu der Ansicht der BeschwF. mit einer Wiederholungsgefahr keineswegs zu rechnen. Es wäre durchaus möglich, daß an eine Kündigung überhaupt nicht mehr gedacht wird. Jedenfalls bedarf in dieser Richtung der Sachverhalt noch näherer Aufklärung durch geeignete Ermittlungen, z. B. einer Anfrage bei der GmbH., ob die Kündigungsangelegenheit endgültig erledigt ist. Zu diesem Zwecke war die Sache unter Aufhebung beider Vorentscheidungen an das AG. zurückzuverweisen.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 3. Mai 1935, 1a Wx 650/35.)

Ber. von KGR. Heydtmann, Berlin.

*

67. §§ 268, 1150 BGB.; § 10 Ziff. 3 ZwVerstG. Das Ablösungsrecht eines dinglich Berechtigten ist nicht schon dann gegeben, wenn die Steuerbehörde mit Zwangsmaßnahmen droht. § 1150 BGB. findet auf öffentliche Grundstückslasten keine entsprechende Anwendung.

(KG., 12. ZivSen., Urt. v. 28. März 1935, 12 U 52/35.)

Ber. von KGR. Dr. Kaemmerer, Berlin.

*

68. §§ 497, 887 BGB. Eine Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Wiederverkauf eines Grundstücks kann nur den Anspruch gegen den gegenwärtigen (nicht auch gegen den jeweiligen) Grundstückseigentümer zum Gegenstande haben.

Der Eigentümer des Grundstücks Bl. 213 hat mit dem Eigentümer des Grundstücks Bl. 149 in notariell beglaubigter Urkunde folgendes vereinbart: „Sollte die auf dem Grundstück Bl. 149 befindliche Grube vor dem 1. Okt. 1952 wieder in Betrieb genommen werden, so hat der jeweilige Eigentümer des Grundstücks Bl. 213 die Pflicht, dieses Grundstück an den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks Bl. 149 auf dessen Verlangen zurückzuverkaufen." Sodann ist in der Urkunde der zu zahlende Kaufpreis bestimmt und hat der Eigentümer des Grundstücks Bl. 213 die Eintragung einer Vor-

merkung zur Sicherung der vorstehenden Verpflichtung bewilligt und beantragt.

Das GBA. lehnte den Antrag auf Eintragung der Vormerkung ab, weil die Eintragung einer Vormerkung zugunsten des jeweiligen Eigentümers eines andern Grundstücks und die dingliche Sicherung eines Wiederkaufsrechts gegen jeden Dritterwerber des belasteten Grundstücks unzulässig sei. Die Beschw. wurde unter Hinweis auf die Entsch. OLG. 12, 71 zurückgewiesen. Die weitere Beschw. hatte Erfolg.

Die Zulässigkeit der Sicherung des Anspruchs aus einem Wiederkaufsrecht durch Vormerkung, und zwar schon vor Ausübung des letzteren, ist jetzt allgemein anerkannt.

Daß als Vormerkungsberechtigter der jeweilige Eigentümer eines bestimmten Grundstücks bezeichnet werden kann, hat das RG. in der Entsch. RGZ. 128, 246 = JW. 1930, 2422 im Einklang mit KGJ. 36, A 212 gegen OLG. Dresden: OLG. 40, 75 ausgesprochen. Insoweit ist also der sachliche Standpunkt der Vorinstanzen rechtlich nicht zu billigen.

Das Wiederkaufsrecht kann im Gegensatz zum Vorkaufsrecht (§ 1094 BGB.) nicht als dingliches, d. h. jeden Eigentümer des betroffenen Grundstücks belastendes Recht begründet werden (Mot. III, 451; Prot. III, 766). Einer dinglichen Sicherung des Wiederkaufsrechts selbst würde es aber gleichkommen, wenn die Vormerkung so, wie beantragt, als Sicherung eines Anspruchs gegen den jeweiligen Eigentümer des belasteten Grundstücks eingetragen würde. Selbst wenn aber eine solche Vormerkung nicht der Eintragung des Wiederkaufsrechts selbst gleichzustellen wäre, würde die Unzulässigkeit der beantragten Eintragung sich daraus ergeben, daß ein Anspruch gesichert werden soll, dessen Unwirksamkeit sich aus der Eintragungsbewilligung selbst ergibt. Denn von den jetzigen Eigentümern der beteiligten Grundstücke kann wohl ein Anspruch zugunsten Dritter (§ 328 BGB.), hier also zugunsten der späteren Eigentümer des berechtigten Grundstücks, nicht aber zu Lasten Dritter, hier der jeweiligen Eigentümer der belasteten Grundstücke, begründet werden (OLG. 14, 71; Güthe-Triebel, GBO. § 25 Anm. 9). Da die Bezeichnung des Anspruchs bei der Vormerkung zum notwendigen Inhalt der Bewilligung und der Eintragung gehört (KGJ. 48, 189) und das GBA. grundsätzlich zwar die Wirksamkeit des zu sichernden Anspruchs nicht zu prüfen braucht, eine ihm bekannte Unwirksamkeit aber beachten muß, ist die auf diesen Punkt gestützte Beanstandung der Vorinstanzen auf jeden Fall begründet. Sie rechtfertigt aber nicht die sofortige Ablehnung, vielmehr zunächst nur eine Zwischenverfügung auf entsprechende Beschränkung des Antrags und der Bewilligung in der Form des § 29 GBO. dahin, daß nur der Anspruch gegen den jetzigen Eigentümer des zu belastenden Grundstücks auf Wiederverkauf gesichert werden soll. Da auch durch eine Vormerkung für einen so beschränkten Anspruch gem. §§ 883, 888 BGB. eine gewisse dingliche Bindung der späteren Eigentümer herbeigeführt wird, ist damit zu rechnen, daß der Antragsteller eine entsprechende Einschränkung von Bewilligung und Antrag herbeiführen wird.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 21. Febr. 1935, 1 Wx 34/35). [Sch.]

*

69. §§ 1635 Abs. 1 Satz 2, 1666 BGB. **Die zeitliche Beschränkung der Entziehung des Personensorgerechts gegenüber einem Elternteil ist in der Regel unzulässig.**

Nach der Rspr. des Senats (1 a X 1216/32; 1 a X 1217/34; 1 a Wx 328/35) ist es sowohl im Falle des § 1635, wie im Falle des § 1666 BGB. unzulässig, die Entziehung des Personensorgerechts gegenüber einem Elternteil auf eine bestimmte Zeit zu beschränken, denn durch die nach diesen Best. zu treffenden vormundschaftsgerichtlichen Maßnahmen soll einerseits zwar dem Kinde ein ausreichender Schutz gegen den Mißbrauch des elterlichen Sorgerechts gewährt werden, andererseits aber ist jedes Übermaß von Einmischung in die inneren Familienangelegenheiten zu vermeiden und es darf in das Elternrecht nicht weiter eingegriffen werden, als das Wohl des Kindes es erfordert. Es handelt sich hier nicht um eine vorläufige Anordnung in einem Verfahren, in dem noch eine endgültige Maßnahme getroffen werden muß, sondern um eine endgültige Entsch. des VormGer. Wenn auch ausnahmsweise beim Vorliegen ganz bestimmter Voraussetzungen, z. B. für die Dauer des Ehescheidungsprozesses, endgültige Anordnungen aus §§ 1635 oder 1666 BGB. für eine bestimmte Zeit von der Rspr. zugelassen werden, so sind doch in der Regel derartige, zeitlich befristete Maßnahmen unzulässig. Dem Interesse des Kindes und der Stetigkeit seiner Erziehung widerspricht es, wenn nach verhältnismäßig kurzer Zeit ein Wechsel in der Person des sorgeberechtigten Elternteiles eintreten würde.

Da die Anordnung nicht als Strafmaßnahme gegen den Elternteil für begangenes Unrecht, sondern als Schutzmaßnahme für das Kind anzusehen ist, darf sie auch nur so lange aufrechterhalten werden, als die Umstände, die zu ihrem Anlaß geführt haben, noch unverändert fortdauern und weiteren vormundschaftsgerichtlichen Schutz für das Kind erfordern. Da sich aber zur Zeit der Anordnung regelmäßig nicht mit Sicherheit übersehen läßt, ob und wie lange dies der Fall sein wird, ist es angängig, der gem. § 1635 Abs. 1 Satz 2 oder § 1666 getroffenen Anordnung schon von vornherein eine bestimmte zeitliche Geltungsdauer zu setzen. Wenn auch das VormGer. jederzeit nach § 1635 Abs. 1 letzter Halbsatz, § 1671 BGB. berechtigt ist, die von ihm getroffene Anordnung zu ändern, so ist doch die Möglichkeit nicht von der Hand zu weisen, daß das Gericht, nachdem einmal die Anordnung mit befristeter Geltungsdauer ergangen ist, für deren vorzeitige Aufhebung oder Abänderung schärfere Anforderungen stellen könnte, als nach Lage der Dinge gerechtfertigt wären, zumal, wenn die Geltungsdauer der Anordnung sich nicht auf allzu lange Zeit erstrecken soll.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 3. Mai 1935, 1a Wx 425/35.)

Ber. von KGR. Heydtmann, Berlin.

*

70. § 1779 Abs. 2 BGB.; §§ 20, 57 Abs. 1 Ziff. 9, 60 Abs. 1 Nr. 3 FGG. **Hat das VormGer. den bisherigen Vormund entlassen und durch dieselbe Verfügung die Bestellung eines neuen Vormundes angeordnet, so ist trotz des inneren Zusammenhangs beider Maßnahmen die Art des Rechtsmittels und die Frage des Beschwerderechts für jede Anordnung gesondert zu beurteilen. Die in dem Beschl. v. 9. Okt. 1931, 1 a X 965/1156/1317/31, vertretene abweichende Auffassung wird aufgegeben.**

Das AG. hat für eine Vollwaise zunächst den Standartenführer Sch. zum Vormund des Kindes bestellt, ihn aber später wegen seiner Versetzung aus dem Amte entlassen und an seiner Stelle durch die gleiche Verfügung die Bestellung des Versicherungsagenten M. zum Vormund angeordnet. M. ist auch als Vormund verpflichtet worden. Gegen seine Bestellung hat der Kassenbote Rudolf H., ein Schwager der Kindesmutter, für sich und als Bevollmächtigter von mütterlichen Verwandten des Kindes Beschwerde erhoben. Die BeschwF., die sämtlich katholisch sind, begehren, daß an Stelle des M. einer von ihnen als Vormund des Kindes bestellt wird, weil M. mit dem Kinde nicht verwandt und verschwägert und evangelisch ist.

Das LG. hat nach Anstellung von Ermittelungen die Verfügung des AG. aufgehoben, M. aus dem Amte als Vormund entlassen und an seiner Stelle den Schlosser Johann V., einen Onkel des Kindes, als Vormund bestellt. Die weiteren Anordnungen hat es dem AG. übertragen.

Gegen diesen Beschluß, der M. am 23. Jan. 1935 zugestellt ist, haben dieser und ein Bruder des verstorbenen Kindesvaters die am 19. Febr. 1935 bei dem KG. eingegangene weitere Beschwerde erhoben, mit der die Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und die Bestätigung der amtsgerichtlichen Verfügung beantragt wird.

Der Beschluß des LG. enthält zwei verschiedene Anordnungen, erstens die Entlassung des bisherigen Vormundes gegen seinen Willen und zweitens die Bestellung eines neuen Vormunds. Gegen die erstere Maßnahme findet an sich nach § 60 Abs. 1 Nr. 3 FGG. nur die sofortige und demgemäß hier die sofortige weitere Beschwerde, gegen letztere die einfache bzw. einfache weitere Beschwerde statt. Fraglich kann allerdings sein, ob nicht mit Rücksicht auf den inneren Zusammenhang und die gegenseitige Abhängigkeit beider Maßnahmen voneinander beide nur einheitlich und mit demselben Rechtsmittel angefochten werden können. In einem Beschl. v. 9. Okt. 1931 (1a X 965, 1156, 1317/31) hat der Senat aus dem angef. Grunde angenommen, daß gegen beide Maßnahmen nur ein einheitliches Rechtsmittel, nämlich die sofortige weitere Beschwerde gegeben ist. Diese Ansicht kann jedoch bei nochmaliger Prüfung der Rechtsfrage nicht aufrechterhalten werden. Wenn beide Anordnungen auch in einem gewissen Zusammenhange zueinander stehen, so ist doch ihre Abhängigkeit voneinander nicht eine derartige, daß in jedem Falle die eine Maßnahme nicht ohne die andere getroffen werden kann. Würde z. B. das AG. nur die Entlassung des bisherigen Vormundes abgelehnt haben, ohne die Frage zu prüfen, ob der BeschwF. gemäß seinem Begehren als Vormund auszuwählen ist, dann darf das LG. nur über die Frage der Entlassung befinden, nicht aber seinerseits einen anderen Vormund auswählen, vielmehr muß es insoweit die Sache an das AG. zurückverweisen, da dieses hierüber zunächst allein zu entscheiden hat.

Die Annahme, daß in Fällen der vorliegenden Art lediglich die sofortige Beschwerde stattfindet, würde überdies zu Unbilligkeiten führen, wenn ein Beschwerdeberechtigter lediglich die Bestellung des neuen Vormundes anfechten will, die Frist zur Einlegung der sofortigen Beschwerde aber versäumt hat.

Es kann auch nicht die Ansicht vertreten werden, daß gegen beide Anordnungen einheitlich nur die einfache Beschwerde das gegebene Rechtsmittel ist, denn diese Ansicht würde, sofern nur die Entlassung des bisherigen Vormundes durch das LG. angefochten wird, mit dem klaren Wortlaute des § 60 Abs. 1 Nr. 3 FGG. in unvereinbarem Widerspruche stehen.

Hiernach erscheint gegen die vom LG. angeordnete Entlassung des bisherigen Vormundes nur die sofortige weitere Beschwerde, gegen die Auswahl des neuen Vormundes die einfache weitere Beschwerde zulässig.

Prüft man unter diesem Gesichtspunkte das Rechtsmittel der beiden BeschwF., so ergibt sich folgendes: Die Beschwerde des bisherigen Vormundes M. gegen seine vom LG. ausgesprochene Entlassung ist nach § 60 Abs. 1 Nr. 3 FGG. i. Verb. m. § 29 Abs. 2 das., da sie gegen seinen Willen erfolgt ist, nur als sofortige weitere Beschwerde zulässig, wobei es keinen Unterschied macht, ob die Entlassung auf Grund der Vorschrift des § 1886 BGB. oder wegen Verletzung der Vorschrift des § 1779 Abs. 2 BGB. ausgesprochen ist. Da M. der landgerichtliche Beschluß am 23. Jan. 1935 zugestellt ist, die Beschwerdefrist also am 6. Febr. 1935 ablief, ist seine am 19. Febr. 1935 bei dem KG. eingegangene Beschwerde nach § 22 Abs. 1 FGG. insoweit verspätet und daher als unzulässig zu verwerfen. Soweit sich sein Rechtsmittel gegen die Auswahl des neuen Vormundes richtet, stellt es sich als einfache weitere Beschwerde dar, die jedoch unbegründet ist, da ihm insoweit ein Beschwerderecht nicht zusteht. Aus § 20 FGG. steht ihm ein solches Recht nicht zu, da Rechte seiner Person durch die angefochtene Maßnahme nicht verletzt sind und aus § 57 Abs. 1 Nr. 9 FGG. kann ihm ein Beschwerderecht nicht zugebilligt werden, da er kein berechtigtes Interesse hat, diese persönliche Angelegenheit des Mündels wahrzunehmen. Er ist mit dem Kinde nicht verwandt oder verschwägert und seine freundschaftlichen Beziehungen zu dem verstorbenen Kindesvater und SA.-Kameraden sind als berechtigtes Interesse i. S. des Gesetzes nicht anzusehen. Soweit sich seine Beschwerde gegen die Bestellung des neuen Vormundes richtet, war sie daher als unbegründet zurückzuweisen.

Für das Rechtsmittel des Onkels väterlicherseits ist nach den vorstehenden Darlegungen ebenfalls die doppelt gestaltete Art des Rechtsmittels maßgebend. Nach ständiger Rspr. des Sen. ist im Falle der Entlassung eines Vormundes gegen seinen Willen für alle Beteiligten nur die sofortige Beschwerde gegeben (1a X 866/28 u. a.), und demgemäß auch die sofortige weitere Beschwerde. Da ihm der angefochtene Beschluß nicht zugestellt, die Beschwerde aber auch vor der Zustellung erhoben werden kann, so ist sein Rechtsmittel gegen die Entlassung des Vormundes M. an sich zulässig. Er ist aber aus § 20 FGG. nicht beschwerdeberechtigt, da Rechte seiner Person durch den diesbezüglichen Teil des landgerichtlichen Beschlusses nicht beeinträchtigt sind. Aus § 57 Abs. 1 Nr. 9 FGG. kann er ein Beschwerderecht für sich gleichfalls nicht herleiten, weil nach Abs. 2 das. die Vorschrift des Abs. 1 Nr. 9 auf die sofortige Beschwerde keine Anwendung findet.

Da nach ständiger Rspr. des KG. die Prüfung des Beschwerderechts den ersten Abschnitt der Sachprüfung bildet, war der Teil der Beschwerde des Onkels, der sich gegen die Entlassung des bisherigen Vormundes richtet, als unbegründet zurückzuweisen, nicht als unzulässig zu verwerfen.

Soweit sich sein Rechtsmittel dagegen gegen die Auswahl des neuen Vormundes Johannes B. wendet, war ihm ein Beschwerderecht aus § 57 Abs. 1 Nr. 9 FGG. zuzubilligen, denn er ist der Bruder des verstorbenen Kindesvaters und hat als solcher ein berechtigtes Interesse, diese persönliche Angelegenheit des Mündels wahrzunehmen. In sachlicher Beziehung ist jedoch sein Rechtsmittel auch hier nicht begründet.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 22. März 1935, 1a W X 323/35.)

Ber. von KGR. **Heydtmann**, Berlin.

*

71. § 1886 BGB.; §§ 16, 20, 24, 26, 57 Nr. 9, 59, 60 Nr. 3 RFGG.

1. Hat das VormGer. einen Vormund gemäß § 1886 BGB. aus dem Amt entlassen und wird diese Maßnahme auf sofortige Beschwerde des Vormunds vom LG. aufgehoben, so ist nur der Mündel, nicht aber die uneheliche Kindesmutter zur Einlegung der weiteren Beschwerde berechtigt.

2. Das VormGer. muß alsbald nach der Entlassung des Vormunds unbeschadet einer von diesem erhobenen Beschwerde dem Mündel einen neuen Vormund bestellen, da sonst der Mündel ohne gesetzlichen Vertreter ist, die Zustellung des landgerichtlichen Beschlusses an ihn nicht erfolgen und er, sofern nicht der Fall des § 59 Abs. 1 RFGG. vorliegt, von seinem Beschwerderecht keinen Gebrauch machen kann.

Auf den Antrag der Mutter hat das AG. die Vormünderin eines unehelichen Kindes gem. § 1886 BGB. aus dem Amt entlassen, weil sie die Interessen des Kindes gegenüber dem Erzeuger nicht ausreichend wahrnehme und trotz wiederholter Ladung nicht beim VormGer. zur Besprechung der Sache und zur Rechenschaftsablegung erschienen sei. Auf die sofortige Beschw. der Vormünderin hat aber das LG. die angefochtene Entsch. des AG. aufgehoben. Die sofortige weitere Beschw. der Kindesmutter konnte schon wegen Fehlens des Beschwerderechts der BeschwF. keinen Erfolg haben.

Der Kreis der zur Einlegung der Beschw. gegen Entsch. in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit berechtigten Personen ist vom Gesetz genau begrenzt. Danach kommt aber der BeschwF. ein Beschwerderecht gegen die Entsch. über die Entlassung der Vormünderin aus ihrem Amt nicht zu. Nach der in erster Linie für die Beschwerdeberechtigung maßgebenden Best. des § 20 Abs. 1 RFGG. steht die Beschw. jedem zu, dessen Recht durch die angefochtene Entsch. beeinträchtigt ist. Da die uneheliche Mutter nach § 1886 BGB. kein eigenes Recht auf Entlassung der Vormünderin aus dem Amt hat, kann auch die hier vom LG. ausgesprochene Ablehnung der Entlassung keine Beeinträchtigung eines ihr zustehenden Rechtes i. S. des § 20 Abs. 1 RFGG. enthalten (**Schlegelberger**, RFGG.[4], § 20 Anmerkung 11; Recht 1906, 189 Nr. 359; 1917 Nr. 1139). Aus dieser Best. läßt sich daher ein Beschwerderecht der BeschwF. nicht herleiten. Ebensowenig kann § 20 Abs. 2 RFGG. eine Grundlage für die Beschwerdeberechtigung bieten. Denn es handelt sich bei der Entsch. über die Entlassung der Vormünderin nicht um eine nur auf Antrag zu erlassende Verfügung i. S. dieser Vorschrift. Vielmehr hat das VormGer. über die Notwendigkeit der Entlassung eines Vormundes jederzeit auch von Amts wegen zu befinden. Infolgedessen ist es ohne Bedeutung für die Beschwerdeberechtigung der BeschwF., daß hier ersichtlich ihre Anträge Anlaß zu der Entsch. des AG. v. 25. Okt. 1934 gegeben haben (vgl. auch **Schlegelberger** a. a. O. § 20 RFGG. Anm. 30, 31).

Auch aus § 57 Abs. 1 Nr. 9 RFGG. kommt hier der BeschwF. ein Beschwerderecht nicht zu, weil diese Gesetzesbestimmung nach § 57 Abs. 2 RFGG. auf die Fälle der sofortigen Beschw. und gem. § 63 RFGG. auf die sofortige weitere Beschw. nicht anwendbar ist. Da aber die vom AG. gem. § 1886 BGB. ausgesprochene Entlassung der Vormünderin nach § 60 Abs. 1 Nr. 3 RFGG. nur mit der sofortigen Beschw. angefochten werden konnte und infolgedessen nach § 29 Abs. 2 RFGG. auch gegen die Entsch. des LG. ohne Rücksicht auf ihren sachlichen Inhalt stets nur die sofortige weitere Beschw. stattfindet (**Schlegelberger** a. a. O. § 29 RFGG. Anm. 7), ist die BeschwF. auch insoweit nicht in der Lage, die landgerichtliche Entsch. im Interesse des Kindes anzufechten.

Muß bei dieser Rechtslage mithin ein eigenes Recht der Kindesmutter (ebenso wie übrigens auch dritter Personen) zur Einlegung der Beschw. oder weiteren Beschw. verneint werden, so bleibt lediglich ein Beschwerderecht des Kindes gegen die angefochtene Entsch. übrig, das allerdings gegeben ist. Denn aus seinem Recht auf richtige Besorgung seiner Angelegenheiten durch das VormGer. ergibt sich sein Recht zur Beschw. gem. § 20 Abs. 1 RFGG. gegen Entsch. des VormGer. oder des BeschwG., welche die Erledigung dieser Angelegenheiten betreffen (**Schlegelberger** a. a. O. § 20 Anm. 9 RFGG.). Da das VormGer. kraft seiner Aufsichtspflicht die Amtsführung des Vormunds zu überwachen und erforderlichenfalls einen nicht geeigneten Vormund gem. § 1886 BGB. aus dem Amt zu entlassen hat, muß in einer Entsch. über die Entlassung oder die Ablehnung der Entlassung eine die Besorgung der Angelegenheiten des Mündels und mithin eine Beeinträchtigung seines Rechts i. S. des § 20 Abs. 1 RFGG. erblickt werden (RJA. 6, 7; **Rausnitz**, RFGG., § 60 Anm. 34). Diese Tatsache ist jedoch für die weitere Beschw. der Kindesmutter ohne Bedeutung, weil sie das Rechtsmittel nicht namens des Kindes einlegen kann, wenn etwa so ihre Ausführungen zu verstehen wären. Denn ihr steht als der unehelichen Mutter des Kindes nach § 1707 BGB. nur die tatsächliche Sorge für die Person des Kindes, nicht aber die elterliche Gewalt oder das Recht zur Vertretung des Kindes zu.

Ohne daß der Senat zu den sachlichen Ausführungen des angefochtenen Beschlusses und zu den dagegen gerichteten Angriffen der BeschwF. Stellung zu nehmen vermag, muß danach das Rechtsmittel wegen Fehlens des Beschwerderechts zurückgewiesen werden.

Die Rechtslage gibt jedoch dem Senat zu folgenden Hinweisen Anlaß: Da der Mündel das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet hat und infolgedessen nicht in der Lage ist, gem. § 59 RFGG. jedenfalls in den seine Person betreffenden Angelegenheiten, wozu in der Regel auch die Entsch. über die Entlassung des Vormunds zu rechnen ist (KG., 1a X 1031/29; 1a X 1156/31, 1317/31; 1a X 42/32; 1a X 327/33) sein Beschwerderecht selbständig auszuüben, kann er von seinem Beschwerderecht nur durch seinen gesetzlichen Vertreter Gebrauch machen. Daran ist er aber hier deshalb gehindert, weil er, soweit die Akten erkennen lassen, zur Zeit keinen gesetzlichen Vertreter hat. Denn die Entlassung der Vormünderin durch das AG. ist gem. § 16 RFGG. mit der an die Vormünderin bewirkten Bekanntmachung wirksam geworden. Mit diesem Zeitpunkt hat ihr Amt und damit ihre Befugnis zur Vertretung des Mündels sein Ende gefunden, da auch die Einlegung der Beschw. gegen die Entsch. des VormGer. nach § 24 Abs. 1 RFGG. keine aufschiebende Wirkung hatte (**Schlegelberger** a. a. O. § 16 RFGG. Anm. 5, 6; § 24 RFGG.

Anm. 1, 2). Hieran ändert auch der Umstand nichts, daß inzwischen das LG. auf die Beschw. der Vormünderin die amtsgerichtliche Entsch. wieder aufgehoben hat. Einmal kann der Beschluß des LG. nach § 26 RFGG. erst mit der Rechtskraft wirksam werden. Dem Eintritt der Rechtskraft des Beschlusses des LG. gegenüber dem beschwerdeberechtigten Mündel steht aber der Umstand entgegen, daß ihm die Entsch., solange er ohne gesetzlichen Vertreter ist, nicht wirksam zugestellt, also der Lauf der Beschwerdefrist nicht in Gang gesetzt werden kann. Weiter würde die Entsch. des LG. selbst nach Eintritt der Rechtskraft nicht die Folge haben, die einmal wirksam erfolgte Entlassung der Vormünderin nachträglich mit der Folge zu beseitigen, daß ihr Amt wieder ohne weiteres auflebt. Vielmehr kann sie ihre frühere Stellung als Vormünderin erst durch erneute Bestellung gem. § 1789 BGB. wiedererlangen (KG., 1 a X 980/32; 1 a X 657/33). Das AG. hat diese neue Verpflichtung zwar in Ausführung des landgerichtlichen Beschlusses alsbald vorzunehmen, sobald diese Entsch. rechtskräftig geworden ist, und nicht andere neu hervorgetretene Gründe dem entgegenstehen. Diese Ausführung des landgerichtlichen Beschlusses wird hier aber noch dadurch gehindert, daß seine Rechtskraft gegenüber dem Mündel mangels ordnungsmäßiger Zustellung, wie bereits erwähnt, nicht hat eintreten können.

Diese verfahrensrechtlichen Bedenken hätten sich dann nicht ergeben, wenn das VormGer. alsbald nach der Entlassung der bisherigen Vormünderin, unbeschadet der Einlegung der Beschwerde durch sie, dem Mündel einen neuen Vormund bestellt hätte, wie es die ordnungsmäßige Behandlung der Sache erforderte. Sie werden sich auch nur so ordnungsmäßig beseitigen lassen, daß der Mündel noch jetzt durch Bestellung eines neuen Vormunds einen gesetzlichen Vertreter erhält, an den das LG. seinen Beschluß zustellen muß, und der über die Einlegung der weiteren Beschw. gegen den landgerichtlichen Beschluß namens des Mündels befinden kann. Der Senat hat allerdings wiederholt ausgesprochen, daß die Bestellung eines Pflegers lediglich zu dem Zweck der Einlegung eines Rechtsmittels nicht zuzulassen ist (KGJ. 27, A 175; OLG. 8, 363). Um diesen Fall handelt es sich hier aber nicht, sondern es soll durch die Bestellung eines neuen Vormundes noch jetzt die erforderliche gesetzliche Vertretung des Mündels gesichert und die ordnungsmäßige Erledigung seiner Angelegenheiten nicht nur in dieser, sondern auch in allen anderen ihn betreffenden Sachen gewährleistet werden. Die Notwendigkeit der Maßnahme ergibt sich schon daraus, daß der Mündel nicht ohne gesetzlichen Vertreter bleiben darf. Macht im übrigen der neue Vormund von dem Beschwerderecht des Mündels keinen Gebrauch, und wird infolgedessen der landgerichtliche Beschluß auch dem Mündel gegenüber rechtskräftig, so muß allerdings der neue Vormund, ohne daß die Voraussetzungen des § 1886 BGB. vorzuliegen brauchen, wieder entlassen werden, um die Ausführung des landgerichtlichen Beschlusses durch Wiederbestellung der früheren Vormünderin zu ermöglichen. Andernfalls ist die weitere Behandlung der Sache von dem Ausgang des Beschwerdeverfahrens abhängig.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 8. Febr. 1935, 1a Wx 32/35.)

Ber. von KGR. Heydtmann, Berlin.

*

72. §§ 2356 Abs. 2 Satz 2, 2357 Abs. 4 BGB.; §§ 19, 20 FGG. Die Entsch. des NachlG., daß es für Erteilung des Erbscheins einer eidesstattlichen Versicherung des Antragstellers (§ 2356 Abs. 2 Satz 2 BGB.) oder einer eidesstattlichen Versicherung auch der übrigen Miterben (§ 2357 Abs. 4 BGB.) bedürfe, unterliegt auf Beschw. hiergegen der Nachprüfung des LG.

Zwei von vier Söhnen einer vorverstorbenen Schwester des im Jahre 1934 im Alter von 73 Jahren verstorbenen Erblassers Franz B. haben in notarieller Verhandlung die Erteilung eines gemeinschaftlichen Erbscheins beantragt, indem sie die erforderlichen Angaben gemacht haben, aus denen hervorgeht, daß die vier Söhne der vorverstorbenen Schwester des Erblassers dessen gesetzliche Erben zu je $\frac{1}{4}$ geworden sind. Auch haben sie die Richtigkeit ihrer Angaben an Eides Statt versichert und die erforderlichen Geburts- und Sterbeurkunden überreicht.

Das Nachlaßgericht hat durch Zwischenverfügung noch die eidesstattliche Versicherung der beiden übrigen Erben verlangt, mit dem Hinzufügen, es wolle von diesem Erfordernis nicht befreien, zumal es sich um Erben zweiter Ordnung handle.

Hiergegen hat der Notar, der die Erbscheinsverhandlung mit den Antragstellern aufgenommen hat, für diese Beschw. eingelegt. Er macht geltend: Die vier Erben wohnten in T. in Polnisch-Oberschlesien; das Erscheinen der beiden andern Brüder der Antragsteller vor deutschen Behörden sei mit Schwierigkeiten verbunden, weil sie keine Verkehrskarten besäßen und auch in dürftigen Verhältnissen lebten; ihm, dem Notar, seien im übrigen die Familienverhältnisse aus früheren Verhandlungen mit dem Erblasser bekannt. Außerdem hat der Notar eine beglaubigte Vollmacht der beiden Brüder der Antragsteller überreicht, in der diese ebenfalls sich und die beiden Antragsteller als Erben des Franz B. bezeichnen und den beurkundenden Notar zu ihrer Vertretung in der Nachlaßangelegenheit ermächtigen.

Das Nachlaßgericht hat jedoch der Beschw. nicht abgeholfen, weil es von Amts wegen die Erben zu ermitteln habe und sich nicht mit den Erklärungen eines Teiles der Beteiligten begnügen könne. Das LG. hat die Beschw. als unzulässig verworfen. Die hiergegen eingelegte weitere Beschw. hatte Erfolg.

Das LG. geht zutreffend davon aus, daß gem. § 2357 Abs. 4 BGB. zur Erlangung eines gemeinschaftlichen Erbscheins die Versicherung an Eides Statt grundsätzlich von allen Erben abzugeben ist, auch wenn nur ein Teil von ihnen den gemeinschaftlichen Erbschein beantragt, daß jedoch das Nachlaßgericht die Versicherung eines oder einiger von ihnen für ausreichend erachten „kann“. Auch darin ist dem LG. beizustimmen, daß es hiernach von dem pflichtgemäßen Ermessen des Nachlaßrichters abhängt, ob und inwieweit er sich mit der eidesstattlichen Versicherung eines Miterben oder einiger von ihnen begnügen will (vgl. auch KG.: Recht 1913 Nr. 2886). Aber die daraus gezogene Folgerung, daß die Ausübung dieses Ermessens der Nachprüfung durch das BeschwG. nicht unterliege, ist nicht gerechtfertigt. Allerdings wird diese Auffassung gerade in bezug auf den Erlaß einer eidesstattlichen Versicherung im Erbscheinsverfahren gem. den §§ 2356 Abs. 2 Satz 2 und 2357 Abs. 4 BGB. sowohl im RGR-Komm. (§§ 2356 Anm. 5 und 2357 Anm. 4) als auch von Brand-Kleeff (Nachlaßsachen S. 264) vertreten. Sie steht jedoch im Widerspruch mit dem in der Rspr. allgemein anerkannten Grundsatz, daß auch die Ausübung pflichtgemäßen Ermessens durch das AG. der Beschw. unterliegt, wenn auch der weiteren Beschw. infolge der Vorschr. des § 27 FGG. nur insoweit, als das LG. als BeschwG. von der Ausübung des Ermessens einen rechtsirrtümlichen Gebrauch gemacht hat (vgl. z. B. KGJ. 20, A 275; 24, A 85; 44, 1; 50, 1; JFG. 5, 357; 9, 192; BayObLG. 18, 75; Schlegelberger, § 27 FGG. Anm. 8; Keidel, Freie Gerichtsbarkeit, § 20 Anm. 3 und § 27 Anm. 3; Güthe-Triebel, § 18 GBO., Anm. 16 S. 366 u. Anm. 24 S. 379). Auch im Erbscheinsverfahren tritt das BeschwG., soweit die Entsch. des Nachlaßgerichts der Nachprüfung nicht etwa ausdrücklich entzogen ist, in vollem Umfange an dessen Stelle (vgl. KGJ. 44, 99). Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Ausübung des pflichtgemäßen Ermessens durch das Nachlaßgericht in den Fällen der §§ 2356 Abs. 2 Satz 2 und 2357 Abs. 4 BGB. der Nachprüfung des BeschwG. entzogen sein sollte. Insbes. enthalten die angeführten Vorschr. keine Ausnahmebestimmung in dieser Richtung; selbst in den Gesetzgebungsmaterialien (vgl. Mot. V, 561; Prot. V, 678 ff.) ist eine derartige Absicht des Gesetzgebers nicht zum Ausdruck gebracht. Somit haben die allgemeinen Vorschr. der §§ 19, 20 FGG. Anwendung zu finden, wonach die Beschw. gegen jede eine Entsch. enthaltende Verfügung des Gerichts erster Instanz stattfindet und diese Beschw. demjenigen zusteht, dessen Recht durch die Verfügung beeinträchtigt ist. Daß diese Voraussetzungen erfüllt sind, kann keinem Zweifel unterliegen. Eine Zwischenverfügung, durch die dem Antragsteller die Beseitigung eines der Erledigung des Antrages entgegenstehenden Hindernisses aufgegeben wird, ist in ständiger Rspr. des Sen. als beschwerdefähige Entsch. anerkannt (vgl. KGJ. 44, 1; 50, 1). Auch wird das Recht der Antragsteller durch das Verlangen des Nachlaßgerichts, noch weitere eidesstattliche Versicherungen beizubringen, beeinträchtigt, da ihnen bei Nichterfüllung dieser Auflage die Abweisung ihres Antrages droht. Hiernach ist die erste Beschw. mit Unrecht als unzulässig verworfen worden, so daß der landgerichtliche Beschluß aufzuheben ist.

Dadurch ist das Gericht der weiteren Beschw. in die Lage versetzt, an Stelle des LG. über die erste Beschw. zu entscheiden. Nach Ansicht des Sen. liegt kein triftiger Grund vor, noch die eidesstattlichen Versicherungen der beiden Brüder der Antragsteller zu verlangen. Wenn es sich auch um Erben zweiter Ordnung handelt, so gehören doch die beiden Brüder der Antragsteller zu demselben Stamm wie diese; und es ist nicht anzunehmen, daß die beiden Brüder besser unterrichtet sind als die Antragsteller. Auch die Glaubwürdigkeit der beiden Antragsteller irgendwie zu bezweifeln, liegt nicht der geringste Anlaß vor, zumal der Notar, der die Erbscheinsverhandlungen aufgenommen hat, versichert, daß ihm die Familienverhältnisse des Erblassers von früher her bekannt seien, und die beiden Brüder der Antragsteller dem Notar beglaubigte Vollmacht in der Nachlaßangelegenheit erteilt haben, wobei sie die gleichen Angaben über die Erbfolge machen wie die Antragsteller selbst.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 28. März 1935, 1 Wx 103/35.)

[Sch.]

*

73. §§ 14, 21, 29 RFGG.; §§ 33, 34—38 RAO.; § 115 ZPO. In dem Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, namentlich zum Zwecke der Einlegung der weiteren Beschwerde, ist die Beiordnung eines Notanwalts gemäß § 33 RAO. ausgeschlossen.

Der Pflegling hat vorgetragen, daß RA. Dr. K. in Berch-

tesgaden es abgelehnt habe, seine Vertretung in der vorl. Pflegschaftssache zu übernehmen, und daß RA. D., ebenda, gleichfalls Bedenken trage, die Vertretung zu übernehmen. Der Pflegling hat deshalb den Antrag gestellt, ihm gem. § 33 RAO. einen RA. zum Zwecke der Einlegung einer weiteren Beschw. beizuordnen. Dieser Antrag war schon deshalb abzulehnen, weil § 33 a. a. O. im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine Anwendung findet.

Die angeführte Best. der RAO. schreibt vor, daß außer den in der ZPO. bezeichneten Fällen das Prozeßgericht, insoweit eine Vertretung durch Anwälte geboten ist, einer Partei auf Antrag einen RA. zur Wahrnehmung ihrer Rechte beizuordnen hat, wenn die Partei einen zu ihrer Vertretung geneigten Anwalt nicht findet und die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht mutwillig oder aussichtslos ist. Diese Best. ist ihrer ganzen Fassung nach auf den Zivilprozeß zugeschnitten und stellt eine notwendige Ergänzung der ZPO. dar. So heißt es auch in den Motiven, daß sich die Vorschr. der §§ 31 bis 35 (des Entwurfs = §§ 33—38 des Gesetzes) auf bürgerliche Rechtsstreitigkeiten, die des § 36 (des Entwurfs = § 39 des Gesetzes) dagegen auf Strafsachen beziehen. Um § 33 RAO. auch auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit anzuwenden, bedürfte es also einer entsprechenden Verweisung im RFGG., um so mehr als in § 14 RFGG. ausdrücklich nur die §§ 34—38 RAO. für anwendbar erklärt sind.

Der Komm. zur RAO. von Noack (S. 81) nimmt offenbar auch nicht an, daß § 33 RAO. auf Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit Anwendung findet. Es müssen insoweit auch die gleichen Erwägungen gelten wie für den Strafprozeß, daß es nämlich einer derartigen Best., wie sie § 33 a. a. O. enthält, nicht bedarf, weil der BeschwF. die Auswahl unter allen deutschen RA. hat, und der Fall, daß er unter diesen keinen zu seiner Vertretung geneigten Anwalt findet, nur bei völlig aussichtslosen Sachen vorkommen wird. Aus diesen Gründen wird auch von der weit überwiegenden Meinung die Anwendung des § 33 a. a. O. auf den Strafprozeß abgelehnt.

Die Anwendbarkeit des § 33 RAO. scheitert für das Verfahren der weiteren Beschw. in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 21, 29 RFGG.) aber auch daran, daß eine Vertretung durch RA. nicht geboten ist. Diese Frage ist freilich nicht unbestritten; sie wird meist im Zusammenhange mit § 14 RFGG. und § 115 Abs. 3 ZPO. erörtert (vgl. Schlegelberger, Anm. 16 zu § 14 RFGG. und die dort Zit.). Der Senat hat jedoch in ständiger Rspr. angenommen, daß kein Anspruch auf Einreichung einer schriftlichen Beschw. und folgeweise auf Beiordnung eines RA. für die arme Partei (Beteiligte) besteht, und zwar deshalb, weil auch die Möglichkeit eröffnet ist, die weitere Beschw. zum Protokoll der Geschäftsstelle des Gerichts zu erklären. Damit ist auch ausgesprochen, daß eine Vertretung durch einen RA. nicht „geboten" ist (auch § 33 RAO. spricht von der „gebotenen Vertretung). Daß im Falle der Bewilligung des Armenrechts die Beiordnung zulässig ist, auch im Rahmen des RFGG., ist lediglich aus dem entsprechend anwendbaren (§ 14 RFGG.) § 34 RAO. zu folgern, der die Beiordnung eines Armenanwalts auch dann gestattet, wenn die Vertretung durch einen RA. nicht geboten ist. § 33 RAO. hat aber eine gleichartige Best. für die Fälle der Beiordnung eines Notanwalts nicht getroffen.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 3. Mai 1935, 1 a Wx 617/35.)

Ber. von KGR. Heydtmann, Berlin.

*

74. §§ 18 Abs. 2, 76 Abs. 2 FGG.; §§ 1975, 1981 Abs. 2, 1984, 1988 BGB.; Art. 8 VollstrSchVO. v. 27. Dez. 1933 (RGBl. I, 1119). Das Nachlaßgericht darf eine auf Antrag eines Nachlaßgläubigers angeordnete Nachlaßverwaltung nicht von sich aus deshalb aufheben, weil es die Anordnung nachträglich für ungerechtfertigt erachtet. Die Anordnung der Nachlaßverwaltung ist trotz eines sich auf den Nachlaß erstreckenden Entschuldungsverfahrens zulässig; eine solche Nachlaßverwaltung kann jedoch nur das vollstreckungsfreie Vermögen erfassen.

Die Ehefrau Helene M. ist am 17. Okt. 1932 verstorben. Ihr Ehemann Albert M. ist ihr alleiniger Erbe. K., der gegen beide Eheleute aus einem von ihnen aufgenommenen Darlehen eine Forderung hat, hat beantragt, die Nachlaßverwaltung über den Nachlaß der Frau M. anzuordnen; er hält seine Befriedigung für gefährdet, weil auf Antrag des Albert M. das Entschuldungsverfahren über dessen landwirtschaftlichen Betrieb, der den Nachlaß der Frau Helene M. mitumfaßt, eingeleitet worden ist. Das Nachlaßgericht hat dem Antrage durch Beschluß v. 26. Mai 1934 stattgegeben. Auf Anregung der Entschuldungsstelle hat es dann aber durch Beschluß v. 22. Okt. 1934 die Nachlaßverwaltung wieder aufgehoben, weil diese ebensowenig wie eine Zwangsverwaltung mit dem Entschuldungsverfahren vereinbar sei. Auf die von K. hiergegen eingelegte Beschwerde hat das LG. durch Beschluß v. 28. Nov. 1934 den Aufhebungsbeschluß aufgehoben; es vertritt die Auffassung, daß das Entschuldungsverfahren der Durchführung der Nachlaßverwaltung nicht entgegenstehe. Am 17. Jan. 1935 hat Albert M. weitere Beschwerde eingelegt. Wann ihm der Beschluß des LG. zugestellt worden ist, ist aus den Akten nicht ersichtlich.

Gegen eine Verfügung, durch die dem Antrag eines Nachlaßgläubigers, die Nachlaßverwaltung anzuordnen, stattgegeben wird, findet gem. § 76 Abs. 2 Satz 1 FGG. die sofortige Beschw. statt; diese steht nur dem Erben, bei einer Mehrheit von Erben jedem Miterben, sowie dem etwaigen Testamentsvollstrecker zu, falls er zur Verwaltung des Nachlasses berechtigt ist (§ 76 Abs. 2 Satz 2 FGG.). Nachdem das Nachlaßgericht die von ihm auf Antrag eines angeblichen Nachlaßgläubigers angeordnete Nachlaßverwaltung wieder aufgehoben hatte, kommt die Aufhebung dieses Beschlusses durch das BeschwG. einer Neuanordnung der Nachlaßverwaltung gleich, so daß in Ansehung der weiteren Beschw. § 76 Abs. 2 FGG. auf diese Entsch. des BeschwG. Anwendung zu finden hat. Demzufolge ist Albert M. in seiner Eigenschaft als Erbe seiner Frau, auf deren Nachlaß sich die Anordnung bezieht, zwar beschwerdeberechtigt, ist seine weitere Beschw. jedoch nur zulässig, wenn sie innerhalb von zwei Wochen seit Bekanntgabe der landgerichtlichen Entsch. an ihn eingelegt ist (§ 22 Abs. 1 FGG.). Ob diese Frist gewahrt ist, ist aus den Akten nicht ersichtlich; jedoch erübrigt es sich, Ermittlungen hierüber anzustellen, weil die weitere Beschw. auf alle Fälle auch sachlich unbegründet ist und ihre Zurückweisung im praktischen Ergebnis ihrer Verwerfung völlig gleichkommt.

Denn das LG. hat auf die Beschw. des K. den amtsgerichtlichen Beschl. v. 22. Okt. 1934 mit Recht aufgehoben. Dieser amtsgerichtliche Beschluß, durch den die zuvor auf Antrag des K. als eines Nachlaßgläubigers angeordnete Nachlaßverwaltung aufgehoben worden ist, kam einer Ablehnung des Antrages auf Anordnung der Nachlaßverwaltung gleich und berechtigte deshalb den Antragsteller gem. § 19 Abs. 2 FGG. zur Einlegung der Beschw., und zwar der einfachen Beschw., hiergegen. Diese mußte schon deshalb Erfolg haben, weil der die Nachlaßverwaltung anordnende Beschluß, der — wie später noch näher ausgeführt wird — nicht etwa völlig rechtsungültig war, gem. § 76 Abs. 2 FGG. der sofortigen Beschw. unterlag und deshalb gem. § 18 Abs. 2 FGG. vom Nachlaßgericht gar nicht aufgehoben werden durfte (vgl. Schlegelberger § 18 FGG. Anm. 17). Die Anordnung der Nachlaßverwaltung auf Antrag eines Nachlaßgläubigers ist gem. § 76 Abs. 2 FGG. der sofortigen Beschw. deshalb unterworfen worden, weil sie nach Absicht des Gesetzes im Interesse der Rechtssicherheit endgültig sein soll (vgl. Denkschrift z. FGG., Drucks. des RT. 1897/8 Nr. 21 S. 93); und für die Bestimmung des § 18 Abs. 2 FGG. war die Erwägung maßgebend, daß die Änderungsbefugnis mit dem Zweck, durch zeitliche Beschränkung des Beschwerderechts in diesen Fällen möglichst bald eine endgültige Entsch. herbeizuführen, nicht vereinbar sein würde, da jeder Änderung eine neue Beschw. und dieser wiederum eine Änderung folgen könnte, ohne daß auf einen baldigen Abschluß des Verfahrens zu rechnen wäre (vgl. Schlegelberger § 18 FGG. Anm. 8 und die dort angeführten Stellen der Gesetzesmaterialien). Eine Aufhebung der auf Antrag eines Nachlaßgläubigers rechtswirksam angeordneten Nachlaßverwaltung ist daher, außer im Beschwerdeverfahren, nur in folgenden beiden Fällen zulässig:

1. wenn die Aufgabe der Nachlaßverwaltung erfüllt ist (§ 1919 i. Verb. m. § 1975 BGB.), d. h. wenn die bekannten Nachlaßverbindlichkeiten berichtigt sind oder der Nachlaß erschöpft ist (vgl. RGZ. 72, 260, 264 = JW. 1910, 66;
2. wenn sich ergibt, daß eine den Kosten entsprechende Masse nicht vorhanden ist (§ 1988 Abs. 2 BGB.).

Stellt sich jedoch aus einem anderen Grunde heraus, daß die Anordnung der Nachlaßverwaltung ungerechtfertigt war oder nicht mehr gerechtfertigt sein würde, so darf das Nachlaßgericht gleichwohl die einmal getroffene Anordnung nicht aufheben, sondern es ist die Nachlaßverwaltung, sofern die Anordnung auch im Beschwerdeverfahren nicht mehr angefochten werden kann, durchzuführen. Mit dieser Auffassung steht auch die in HöchstRRspr. 1932 Nr. 956 und in JW. 1932, 1389[7] abgedruckte Entsch. des Senats v. 19. Nov. 1931, 1 b X 726/31 nicht in Widerspruch; denn dort ist die Aufhebung der Anordnung der Nachlaßverwaltung mit der Begründung, daß die Anordnung ungerechtfertigt gewesen sei, nur deshalb auf Grund des § 18 FGG. für zulässig erachtet worden, weil die Anordnung auf Antrag eines Nachlaßpflegers, nicht auf Antrag eines Nachlaßgläubigers getroffen worden war und deshalb § 18 Abs. 2 FGG. nicht in Betracht kam.

Nun scheint das Nachlaßgericht, das seinen Aufhebungsbeschluß auf Art. 8 VollstrSchVO. v. 27. Dez. 1933 (RGBl. I, 1119) stützt, freilich anzunehmen, daß die Anordnung der Nachlaßverwaltung infolge der Eröffnung des Entschuldungsverfahrens überhaupt rechtsungültig gewesen sei. Art. 8 VollstrSchVO. schreibt vor, daß die

Zwangsverwaltung über ein zum Betriebe gehöriges Grundstück nicht angeordnet werden könne; und das Nachlaßgericht stellt die Nachlaßverwaltung der Zwangsverwaltung gleich. Es kann dahingestellt bleiben, ob das VollstrGer. eine dieser Vorschrift zuwider angeordnete Zwangsverwaltung trotz der dem § 76 Abs. 2 entsprechenden §§ 793, 577 Abs. 3 ZPO. aus dem angeführten Grunde jederzeit aufheben dürfte. Die Annahme, daß die Anordnung der Nachlaßverwaltung infolge der Eröffnung des Entschuldungsverfahrens rechtsungültig gewesen sei, ist auf alle Fälle verfehlt. Die Nachlaßverwaltung kommt zwar in Ansehung der Wirkungen grundsätzlich einer Zwangsvollstreckung in den Nachlaß gleich, da sie unter Ausschaltung des Erben, also insofern zwangsweise, die Befriedigung der Nachlaßgläubiger herbeiführen soll und da der Erbe mit der Anordnung der Nachlaßverwaltung — in gleicher Weise wie der Gemeinschuldner mit der Eröffnung des Konkurses — die Befugnis nicht nur zur Verwaltung des Nachlasses, sondern auch zu jeglicher Verfügung über ihn verliert (§ 1984 BGB.). Sie steht aber für das Entschuldungsverfahren der Zwangsverwaltung nicht gleich. Denn während jene stets den Zweck des Entschuldungsverfahrens völlig durchkreuzen würde, hat der auch für die Nachlaßverwaltung geltende Vollstreckungsschutz des § 8 SchRG. v. 1. Juni 1933 (RGBl. I, 331) und Art. 2 VollstrSchVO. nur die Folge, daß diese auf die vollstreckungsfreien Vermögensteile beschränkt bleibt, ähnlich wie die Nachlaßverwaltung über einen Nachlaß, zu dem ein Erbhof gehört, nach der Rspr. des Senats nur das vollstreckungsfreie Vermögen erfaßt (vgl. die Beschlüsse des Senats v. 16. Aug. 1934, 1 b X 363/34: JFG. 11, 115 und v. 27. Sept. 1934, 1 b X 450/34). Unter diesen Umständen ist es allerdings nicht ausgeschlossen, daß tatsächlich vorläufig ein Betätigungsfeld für den Nachlaßverwalter nicht verbleibt. Dies macht jedoch die Anordnung der Nachlaßverwaltung ebensowenig rechtlich unwirksam wie in dem Falle, daß überhaupt keine Nachlaßgegenstände vorhanden sind. Ob etwa in einem Falle der vorliegenden Art die Nachlaßverwaltung mangels einer den Kosten entsprechenden Masse gem. § 1988 Abs. 2 BGB. aufgehoben werden könnte, bedarf hier keiner Entsch., weil eine hierauf gestützte Aufhebung bisher nicht erfolgt ist.

(KG., 1. ZivSen., Beschl. v. 7. März 1935, 1 Wx 64/35.) [Sch.]

*

75. § 19 RFGG. **Der Verzicht auf Rechtsmittel kann auch im Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit rechtswirksam erklärt werden. Es genügt die einseitige Erklärung gegenüber dem Gericht.**

Das LG. hat einen Beschluß des VormGer. abgeändert. Der Rechtsvertreter der BeschwF. hat durch Schriftsatz erklärt, daß „gegen den Beschluß ‚weitere Beschw.‘ nicht eingelegt werden wird“. Gleichwohl hat die BeschwF. selbst weitere Beschw. eingelegt, indem sie sich auf den Standpunkt gestellt hat, daß ein ausdrücklicher Verzicht nicht ausgesprochen sei, im übrigen auch rechtsunwirksam gewesen wäre.

Es ist lediglich zu prüfen, ob durch eine derartige einseitige Erklärung gegenüber dem Gericht rechtswirksam auf ein Rechtsmittel verzichtet werden kann. Die Frage ist früher vom KG. im Gegensatz zu der überwiegenden Meinung des Schrifttums verneint worden (vgl. KGJ. 31, A 8; RJA. 7, 1, sowie Schlegelberger, IV, Anm. 36 zu § 19 RFGG. und die dort angeführten Zit.). Das KG. hat sich im wesentlichen darauf gestützt, daß es an einer diesbezüglichen gesetzlichen Best. fehle, daß es auch an der Wirkung der Rechtskraft, die die Anerkennung des Verzichts auf dem Gebiet der streitigen Gerichtsbarkeit veranlaßt habe, auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit ermangele und schließlich auch beim Fehlen eines Parteistreits ein öffentliches Interesse nicht anzuerkennen sei, den Beschwerdeberechtigten an den Verzicht auf eine lediglich ihn betreffende Beschw. zu binden. Dieser Standpunkt ist indessen in der Folgezeit unter stillschweigender Billigung der im Schrifttum vertretenen Meinung nicht aufrechterhalten worden (so beispielsweise Beschl. v. 3. Nov. 1933, 1 a X 1230/33). Die frühere Ansicht des KG. betont zunächst zu Unrecht, daß es an einer ausdrücklichen Vorschr. über die Wirksamkeit des einseitig gegenüber dem Gericht erklärten Verzichts auf ein Rechtsmittel fehle. Mit Recht ist demgegenüber hervorgehoben worden, daß auch die ZPO. eine ausdrückliche Vorschr. nur hinsichtlich des Verzichtes auf die Ber. und die Rev. enthalte, gleichwohl aber nach allgemeiner Anschauung auch ein Verzicht auf die Beschw. oder sofortige Beschw. rechtswirksam erklärt werden könne. Zutreffend wird auch darauf hingewiesen, daß auf dem Gebiet des öffentlichen (Verwaltungs-) Rechts der Verzicht auf Rechtsmittel für rechtswirksam erachtet wird, obschon es auch dort an einer ausdrücklichen Vorschr. fehlt (vgl. Schlegelberger, Anm. 36 zu § 19 RFGG.; OVG. 54, 54). Auch aus der Besonderheit des Verfahrens der freiwilligen Gerichtsbarkeit lassen sich nicht die weitgehenden Schlüsse, wie in KGJ. 31, A 8 ff. geschehen, ziehen. Die Frage der Wirksamkeit des Verzichts auf ein Rechtsmittel hat gerade für die Fälle der einfachen Beschw. erhebliche Bedeutung. Wenngleich das Gesetz für diese Fälle zu erkennen gegeben hat, daß es das Interesse an der Anfechtungsmöglichkeit einer Entsch. nach unbegrenzter Zeit gegenüber dem Interesse an einer endgültigen Entsch. für überwiegend hält, so ändert dies nichts daran, daß gerade bei einschneidenden vormundschaftsgerichtlichen Maßnahmen für den Richter ein Bedürfnis bestehen kann und wird, sich zu vergewissern, ob eine Entsch. angefochten werden wird oder nicht, um davon seine weiteren Entschließungen abhängig machen zu können. Ebensowenig wie es zulässig ist, gegen ein und dieselbe Entsch. mehrfach, etwa mit verändertem oder neuem Sachvortrag Beschw. einzulegen, weil nämlich das BeschwG. durch die einmalige Ausübung verbraucht ist, kann es für zulässig erachtet werden, ein Rechtsmittel einzulegen, wenn auf das Beschwerderecht verzichtet ist. Der Umstand, daß es auf dem Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine materielle Rechtskraft nur in ganz geringem Umfange gibt, ist nach der Ansicht des Senats eher umgekehrt, als in der wiederholt angeführten Entsch.: KGJ. 31, A 8 ff. zu würdigen. Gerade weil in der Regel die Möglichkeit gegeben ist, eine Angelegenheit durch Stellung weiterer Anträge beim VormGer. erneut zur Erörterung zu bringen (vgl. § 18 RFGG.; § 1635 Abs. 1 Satz 2 Halbsatz 2; § 1671 BGB.), ohne daß dieses an die früheren Entsch. materiell gebunden ist, erscheint kein überzeugender Grund vorhanden, den von Beschwerdeberechtigten erklärten Verzicht auf ein Rechtsmittel die Wirksamkeit abzusprechen. Da es verfahrensrechtlich auf dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit keine „Parteien“ gibt, das Verfahren vielmehr als Amtsverfahren ausgestaltet ist, das nur bestimmte „Beteiligte“ betrifft, so muß es auch jedenfalls als genügend erachtet werden, wenn der Verzicht, wie hier geschehen, einseitig gegenüber dem Gericht, und zwar gegenüber einem der mit der Angelegenheit befaßten Gerichte ausgesprochen wird. Ob der lediglich einem anderen Beteiligten gegenüber erklärte Verzicht entsprechende Rechtswirkungen auszulösen vermag, kann hier dahingestellt bleiben, da es an einem solchen Verzicht fehlt. Die Tatsache, daß der von der BeschwF. erklärte Verzicht auf ein Rechtsmittel dem Kindesvater zur Kenntnis gekommen ist, bedeutet noch nicht, daß er „ihm gegenüber“ abgegeben oder Gegenstand einer Vereinbarung mit ihm geworden ist.

Hiernach war das Rechtsmittel unzulässig.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 17. Mai 1935, 1a Wx 766/35 u. 1a Wx 877/35.)

*

76. §§ 57, 93 ZwVerstG.; § 571 BGB. **Durch die §§ 57, 59 ZwVerstG. soll lediglich der Mieter geschützt werden, der von dem früheren Eigentümer den Mietsbesitz eingeräumt erhalten hat.**

(KG., 12. ZivSen., Beschl. v. 28. März 1935, 12 W 1893/35.)

Ber. von KGR. Dr. Kaemmerer, Berlin.

*

77. §§ 81, 83, 85 100 ZwVerstG.; § 6 Abs. 3 der NotVO. v. 22. Mai 1933. **Die Zuschlagsbeschwerde kann nicht auf die Behauptung gestützt werden, daß das LG. im Gegensatz zum AG. die Voraussetzungen einer einstweiligen Einstellung für nicht gegeben erachtet hat.**

(KG., 12. ZivSen., Beschl. v. 9. Jan. 1935, 12 W 8906/34.)

Ber. von KGR. Dr. Kaemmerer, Berlin.

*

78. §§ 87, 89 ZwVerstG.; § 568 Abs. 2 ZPO. **Eine wesentliche Verletzung prozessualer Vorschriften liegt dann vor, wenn das LG. bei der Entscheidung über die Zuschlagsbeschwerde übersehen hat, daß der Versteigerungsrichter keinen Verkündungstermin anberaumt und nicht in einem solchen den Zuschlag verkündet, sondern lediglich einen von ihm unterschriebenen Zuschlagsbeschluß den Beteiligten zugestellt hat. In einem solchen Fall ist die weitere Beschwerde zulässig und begründet.**

(KG., 12. ZivSen., Beschl. v. 7. März 1935, 12 W 341/35.)

Ber. von KGR. Dr. Kaemmerer, Berlin.

*

79. § 109 ZwVerstG.; § 4 Abs. 1 Ziff. 3 ReichsG. zur Förderung der landwirtschaftlichen Siedlung v. 31. März 1932 (RGBl. I, 122). **Eine Vorwegnahme der in § 109 ZwVerstG. genannten Kosten aus dem Versteigerungserlös muß auch dann erfolgen, wenn der Ersteher Gebührenfreiheit genießt. Dies gilt auch dann, wenn der Ersteher selbst mit einem Teil seiner Forderung ausgefallen ist.**

(KG., 12. ZivSen., Urt. v. 28. Nov. 1934, 12 U 6187/34.)

Ber. von KGR. Dr. Kaemmerer, Berlin.

*

80. § 11 Abs. 1 DGKG. Streitwert in Kindschaftsklagen. †)

Die Umstände des Falles, insbes. die Armut beider Parteien, rechtfertigen zwar in Anwendung des § 11 DGKG. eine geringere Bemessung des Streitwertes, als sie für nicht vermögensrechtliche Streitigkeiten mit 2000 RM im Regelfalle vorgesehen ist. Für die Bewertung des Streitgegenstandes nach der untersten überhaupt zulässigen Wertstufe läßt sich jedoch dem vorl. Sachverhalt keine Grundlage entnehmen. Wie der entscheidende Senat schon wiederholt ausgesprochen hat, kann die unterste Streitwertgrenze immer nur für Streitgegenstände von wirklich geringerer sachlicher Bedeutung, insbes. von lediglich vorübergehendem Interesse, Anwendung finden, wie sie z. B. der zeitlich beschränkten Regelung des Getrenntlebens der Ehegatten oder der Personensorge für minderjährige Kinder im Scheidungsprozesse durch eine EinstwVfg. zukommt. Der einschneidenden Bedeutung einer Klage über die Abstammung, die bei der fortschreitenden Erkenntnis von der Wichtigkeit jeder Feststellung über die Vorfahren und ihrer Beachtung auch durch den Gesetzgeber gerade im neuen Deutschland weniger als je unterschätzt werden darf, wird eine Rspr. nicht gerecht, welche für Kindschaftsanfechtungsklagen ausschließlich die wirtschaftlichen Umstände der Parteien maßgebend sein läßt und deshalb als Streitwert für diese Klagen bei unvermögenden Parteien schlechthin die unterste Wertgrenze annimmt. Im Gegensatze zu dieser, bisher zu Unrecht allzu weit verbreiteten Übung (vgl. Gelinsky-Meyer, 2. Aufl., S. 122) hat der entscheidende Senat den Streitwert in Fällen der vorl. Art daher im allgemeinen auf 1000 RM bemessen, wie dies auch in der vom BeschwF. angezogenen Entsch. des 14. ZivSen. des KG. v. 19. Okt. 1934: JW. 1935, 141 [5] geschehen ist. Die tatsächlichen Umstände des vorl. Falles bieten keinen Anlaß, den Streitwert anders zu beurteilen. Das Interesse der Staatskasse an möglichster Verringerung der aus der Armenrechtsbewilligung herrührenden Belastung kann nicht allein den Ausschlag geben; es ist bei der Herabsetzung des regelmäßigen Streitwertes von 2000 RM auf die Hälfte bereits ausreichend berücksichtigt. Und wie hierdurch der wirtschaftlichen Auswirkung der Streitwertfrage auf die Allgemeinheit Rechnung getragen worden ist, muß auf der anderen Seite auch beachtet werden, daß ebenso wie die Partei auch die Volksgemeinschaft in erheblichem Maße an der Klarstellung der Abstammungsverhältnisse interessiert ist; dieses öffentliche Interesse darf bei der Wertfestsetzung nicht außer acht gelassen werden, und es wirkt sich zwar im ersten Punkte zugunsten einer möglichst niedrigen, im zweiten aber gegen eine zu geringe Wertbemessung aus.

Nach alledem war der Streitwert auf 1000 RM festzusetzen.

(KG., 20. ZivSen., Beschl. v. 4. Mai 1935, 20 W 2615/35.)

Anmerkung: Mit Recht lehnt der Kostenspezialsenat des KG. es ab, als Streitwert in Fällen der vorstehenden Art schlechthin die unterste Wertgrenze als Streitwert festzusetzen. Der Senat befindet sich hierbei in Übereinstimmung mit einer Reihe von OLG. (vgl. die Angaben in OLG. Frankfurt a. M. unten S. 2162 [83]). Es ist dringend zu wünschen, daß diese Rechtsauffassung sich allgemein durchsetzt. Hn.

*

81. §§ 56, 57, 60 PrGKG.; § 9 ZinserlVO. v. 27. Sept. 1932 (RGBl. I, 480). Die grundbuchliche Eintragung einer Zusatzhypothek auf Grund von § 9 ZinserlVO. unterliegt der vollen Gebühr des § 56 PrGKG.

§ 1 ZinserlVO. bestimmt eine Herabsetzung der Zinsen einer durch Hypothek an einem landwirtschaftlichen Grundstück gesicherten Forderung um 2%, soweit diese Zinsen für die Zeit vom 1. Okt. 1932 bis zum 30. Sept. 1934 geschuldet werden. Insoweit erlischt auch die Hypothek für den Zinsanspruch (§ 6 das.). Nach § 7 erhöht sich aber der Kapitalbetrag der Forderung um den Betrag, um den die Zinsen auf Grund der Vorschrift des § 1 herabgesetzt sind. Die Zusatzforderung ist unverzinslich und erst im Anschluß an die Tilgung der Stammforderung zu tilgen. Ist eine Grundkreditanstalt, die auf Grund der Hypothek Schuldverschreibungen ausgegeben hat, Gläubigerin der Hypothekenforderung, so erhöht sich die Forderung um die Zusatzforderung nur dann, wenn die Aufsichtsbehörde erklärt, daß die Grundkreditanstalt in der Lage ist, die Schuldverschreibungen in der bisherigen Höhe weiter zu verzinsen; in diesem Fall erhöht sich die Zusatzforderung außerdem um ein Viertel, wenn die Hypothekenforderung eine Tilgungsforderung ist (§ 8). Auf Antrag der Gläubigerin ist alsdann in der Höhe der Zusatzforderung eine Zusatzhypothek mit dem Range der Stammhypothek im Grundbuch einzutragen; der Bewilligung des Eigentümers und der gleich- und nachstehenden Berechtigten bedarf es dazu nicht (§ 9). Die Zusatzforderung gewährt, auch wenn eine Zusatzhypothek nicht eingetragen ist, ein Recht auf Befriedigung aus dem Grundstück, das den gleichen Rang wie die Hypothek hat (§ 10).

Aus diesen Vorschriften folgt, daß die Hypothek für den von der Zinserleichterung betroffenen Zinsanspruch kraft Gesetzes erlischt, und daß an seine Stelle eine Zusatzforderung in Höhe des zweijährigen Zinsausfalls tritt, die gleichen Rang mit dem Stammrecht hat und auch ohne Eintragung einer Hypothek ein Recht auf Befriedigung aus dem Grundstück gewährt (§§ 6 u. 10 ZinserlVO.). Streitig ist aber, welche rechtliche Bedeutung der Eintragung der Zusatzhypothek zukommt. Die Rspr. hat bisher angenommen, daß auch die Zusatzhypothek schon kraft Gesetzes entsteht, ihre Eintragung daher nur den Charakter einer Grundbuchberichtigung hat (so KG., 1. ZivSen.: JW. 1934, 2783; LErbhGer. Celle in Vogels-Hopp, ErbhRspr. zu § 37 b Nr. 23). Dagegen steht das Schrifttum auf dem Standpunkt, daß die Zusatzhypothek als solche erst mit der Eintragung entstehe, diese also keine Berichtigung des Grundbuchs darstelle, sondern konstitutive Wirkung habe (Schlegelberger-Harmening, Die neue Zinssenkung, 2. Aufl., § 9 Anm. 4; Kutzner: DRZ. 1935, 53; Kleinschmidt: JW. 1934, 2949). Indessen ist diese Streitfrage für die gebührenrechtliche Beurteilung der Eintragung der Zusatzhypothek ohne Bedeutung.

Die beschwerdeführende Hypothekengläubigerin stellt drei Vorschriften des PrGKG. zur Erörterung, nämlich § 56, der die Eintragung der Belastung des Grundstücks mit einem Recht betrifft, § 57, der die Eintragung von Veränderungen derartiger Rechte behandelt, und § 60, der für alle Eintragungen gilt, die nicht unter die Bestimmungen der §§ 55—59 fallen; sie hält die letztere Vorschrift für anwendbar. Dem war indessen nicht beizutreten.

Der BeschwF. ist zuzugeben, daß die Zusatzhypothek keine Veränderung des Stammrechts i. S. von § 57 PrGKG., sondern eine neue selbständige Grundstücksbelastung darstellt. Die Hypothek für den Zinsanspruch ist im Rahmen der Herabsetzung erloschen; an ihre Stelle ist eine Zusatzforderung getreten, die vom Gesetz eine selbständige und von der Stammhypothek abweichende Ausgestaltung erfahren hat. Denn die Zusatzforderung ist unverzinslich (§ 7 Abs. 1 Satz 3), auch wenn die Forderung der Stammhypothek verzinslich ist. Die Zusatzforderung ist ferner, wenn die Forderung der Stammhypothek eine Tilgungsforderung ist, erst ein Jahr nach dem Ablauf der planmäßigen Tilgung der Stammforderung zurückzuzahlen, wie § 7 Abs. 2 ergibt. Steht die Zusatzforderung einer Grundkreditanstalt zu, so ist diese gem. § 9 Abs. 2 berechtigt, auf Grund der für sie einzutragenden Zusatzhypotheken Schuldverschreibungen auszugeben, und muß sie dann einer besonderen Deckung zuführen. Aus Art. 10 der Durchf.- u. ErgVO. v. 24. Nov. 1932 (RGBl. I, 534) folgt, daß die Zusatzhypothek brieflos eingetragen werden kann, auch wenn die Stammhypothek Briefhypothek ist. Schließlich wird die Zusatzforderung im Rahmen des Schuldenregelungsverfahrens durchaus selbständig und von dem Hauptrecht verschieden behandelt (vgl. Art. 16 der 6. DurchfVO. z. SchRG. v. 7. Juli 1934 [RGBl. I, 609]). Infolge dieser selbständigen Ausgestaltung ist die Zusatzhypothek auch nicht, wie Radloff: JW. 1934, 2604 annimmt, in der Veränderungsspalte, sondern in Sp. 1—4 des Grundbuchs einzutragen, wie dies auch hier geschehen ist (ebenso Kleinschmidt a. a. O.; Kutzner a. a. O.). Stellt aber die Zusatzhypothek eine selbständige Neubelastung dar, so kann für ihre Eintragung § 57 keine Anwendung finden.

Wohl aber greift § 56 PrGKG. Platz, und zwar gleichgültig, ob man der Eintragung konstitutive oder nur berichtigende Wirkung beimißt. Denn es kann nicht anerkannt werden, daß diese Vorschrift, wie die BeschwF. meint, nur für rechtsbegründende Neueintragungen gelte, dagegen nicht auch Fälle umfasse, in denen die dingliche Belastung bereits außerhalb des Grundbuchs kraft Gesetzes eingetreten ist. Vielmehr bestimmt sich die Gebühr lediglich nach dem Inhalt der Eintragung ohne Rücksicht darauf, welche materiellrechtlichen Wirkungen diese Eintragung hervorbringt. Infolgedessen wird allgemein angenommen, daß unter § 55 PrGKG. auch die Eintragung des Eigentümers im Berichtigungswege und unter § 57 das. die berichtigende Eintragung einer Veränderung falle (Bartscher-D.-W., PrGKG., 7. Aufl., § 55 Anm. 1; Mügel, PrGKG., 7. Aufl., § 60 a. F. Anm. 1). In gleicher Weise muß die Eintragung einer neuen Belastung nach § 56 das. gebührenpflichtig sein, auch wenn sie nur im Berichtigungswege erfolgt. Die Anwendbarkeit dieser Vorschrift schließt aber ohne weiteres die Heranziehung des nur hilfsweise geltenden § 60 PrGKG. aus.

(KG., ZivSen. 1a, Beschl. v. 1. März 1935, 1a Wx 175/35.)

Ber. von KGR. Heydtmann, Berlin.

*

Düsseldorf

82. § 88 GKG. Haftung der Erben neben dem Testamentsvollstrecker. †)

Von den Testamentsvollstreckern ist ein Rechtsstreit geführt worden, der mit der Abweisung der Klage geendet hat. Durch Kostenrechnung v. 30. April 1934 sind den Testamentsvollstreckern gerichtliche Gebühren und Auslagen der 2. Instanz in Rechnung gestellt worden. Durch Verfügung des UrkB. ist die Kostenrechnung dann gegen die Erben unmittelbar ausgestellt worden. Hiergegen haben die BeschwF. als Miterben Erinnerung eingelegt, weil nur die Testamentsvollstrecker für die Kosten zu haften hätten. Durch den angefochtenen Beschluß des LG. ist die Erinnerung gebührenfrei zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die Beschw. der BeschwF. mit der Begr., auf die Forderungen der Gerichtskasse seien weder § 88 GKG., noch § 327 ZPO. anwendbar, auch machen sie die Beschränkung ihrer Haftung als Erben geltend.

Die Beschw. ist zulässig, aber nicht begründet. Gegen die Zulässigkeit der Erinnerung gem. § 4 GKG. bestehen an sich keine Bedenken. Diese Vorschr. greift nicht nur ein, wenn die Höhe der angesetzten Gebühren in Zweifel gezogen wird, sondern sie bezieht sich auf alle Fälle, in denen durch Erinnerung geltend gemacht wird, daß Kosten unter Verletzung der Normen des GKG., insbes. auch der in § 88 GKG. angeführten sonstigen Best. gefordert würden. Sie trifft auch dann zu, wenn es sich um die Frage handelt, ob der in Anspruch Genommene überhaupt zahlungspflichtig ist (RG. 16, 291). Im vorl. Falle ist die Zahlungspflicht jedoch mit Recht angenommen worden. Wenn es in § 88 GKG. heißt, eine nach den Vorschr. des bürgerlichen Rechts oder den Vorschr. der ZPO. begründete Verpflichtung zur Zahlung werde nicht berührt, so soll damit zum Ausdruck gebracht werden, daß in diesen Gesetzen enthaltene Best. zum wesentlichen Bestandteil des GKG. gemacht werden, so daß die Staatskasse die aus den betr. Best. Verpflichteten genau so in Anspruch nehmen kann, wie andere Kostenschuldner, ohne hierzu eines besonderen Titels zu bedürfen (vgl. Baumbach, Komm. § 88 GKG., Anm. 1: RG. 97, 175). Die Verpflichtung der BeschwF. ergibt sich demnach sowohl aus den §§ 2206 und 1967 BGB. wie aus § 327 ZPO. Denn die Erben haften einmal, weil sie für die Nachlaßschulden zu deren Eingehung der Testamentsvollstrecker berechtigt ist, einzustehen haben, wie auch deshalb, weil das Urteil gegen den Testamentsvollstrecker auch gegen die Erben wirkt.

Was den Einwand der beschränkten Erbenhaftung anbelangt, so kann dieser in dem Erinnerungsverfahren noch nicht geltend gemacht werden (vgl. §§ 728 II, 781 ZPO.).

(OLG. Düsseldorf, Beschl. v. 7. Dez. 1934, 1 W 27/35.)

Ber. von RA. Dr. Reuß, Düsseldorf.

Anmerkung: § 88 DGKG. betrifft die aus dem bürgerlichen Recht oder aus den Prozeßgesetzen sich ergebende Pflicht zur Kostenzahlung und reiht damit den ausdrücklich im DGKG. gegebenen kostenrechtlichen Tatbeständen weitere Haftungsfälle an. Diese sind damit Bestandteil des DGKG. geworden. Daraus ergibt sich, daß die Staatskasse die danach als Kostenschuldner Haftenden unmittelbar als solche durch Gerichtskostenrechnung in Anspruch nehmen kann. Es ist selbstverständlich, daß die davon Betroffenen im Wege der Erinnerung und Beschw. nach § 4 DGKG. sich nicht nur gegen die Höhe, sondern auch gegen ihre Haftung überhaupt wehren können.

Welche Vorschr. des bürgerlichen Rechts im einzelnen in Frage kommen, muß, da eine Einzelaufführung in § 88 nicht erfolgt ist, im besonderen Falle ermittelt werden. Es handelt sich um alle Best., aus denen ein Dritter für die in der Person eines anderen entstandenen Schulden, insbes. für die durch die Prozeßführung eines anderen entstandenen Kosten haftet, d. h. um diejenigen Gesetzesvorschriften, die unmittelbar eine Verpflichtung zur Zahlung entstandener Gebühren und Auslagen ergeben.

Daß dazu auch die Haftung des Erben (§ 1967 BGB.) gehört, kann nicht zweifelhaft sein. Diese Erbenhaftung umfaßt aber auch Kosten, die durch Handlungen des Testamentsvollstreckers entstanden sind. Denn die vom Testamentsvollstrecker eingegangenen Verbindlichkeiten, zu denen auch Kosten der Führung eines Prozesses gehören, sind, weil den Erben als solchen treffend, Nachlaßverbindlichkeiten (§ 2206 BGB.). Sie unterliegen deshalb auch den Grundsätzen über Beschränkung der Erbenhaftung.

Die Beauftragung eines Anwalts durch den Testamentsvollstrecker ist fraglos eine Eingehung einer solchen Verbindlichkeit, wie sie § 2206 BGB. vorsieht. Die Begr. einer Kostenhaftung dem Staat gegenüber fällt an sich nicht darunter. Denn hier handelt es sich nicht um eine rechtsgeschäftliche Verbindlichkeit. Trotzdem wird man auch diese — öffentlich-rechtliche — Verpflichtung dazu rechnen müssen. Denn da der Testamentsvollstrecker für die Kosten des Prozesses nur mit dem Nachlaß haftet, kann die Belastung des Nachlasses mit Gerichtskosten sich wiederum nicht anders auswirken als jede sonstige Nachlaßverbindlichkeit. Der Kostenanspruch des Staates schafft also eine Nachlaßverbindlichkeit und begründet damit eine Haftung der Erben persönlich als Schuldner auch dieser Nachlaßverbindlichkeit.

Dann kann aber der Staat nach § 88 DGKG. i. Verb. m. §§ 1967, 2213 BGB. sowohl den Testamentsvollstrecker mit dem Nachlaß als auch die Erben persönlich in Anspruch nehmen.

So erscheint im vorl. Falle die Antragstellerhaftung der Erben (§ 77 DGKG.) begründet.

Gleichwohl besteht für die Staatskasse nicht das Recht, sich nach Belieben an den Testamentsvollstrecker oder die Erben zu halten. Denn wie die Begr. der Kostenhaftung, so ist auch die Tilgung der Kosten Sache der Verwaltung durch den Testamentsvollstrecker. Daraus muß sich aber mit Notwendigkeit eine zeitliche Schranke für den Staat ergeben, die der Einforderung der Kosten durch den Erben entgegensteht: solange die Testamentsvollstreckung besteht, haftet nur der Nachlaß selbst, kann also nur der Testamentsvollstrecker mit dem Nachlaß in Anspruch genommen werden. Es kann nicht angehen, daß die Erben, obwohl sie über den Nachlaß noch nicht verfügen, ihn also zur Tilgung von Nachlaßverbindlichkeiten nicht benutzen dürfen, trotzdem schon zur Befriedigung der Staatskasse angehalten werden. Man muß hier eine Art Zweitschuldnerhaftung konstruieren, die jedoch nicht qualitativ — abhängig vom Unvermögen des Erstschuldners —, sondern zeitlich — abhängig von der Beendigung der Testamentsvollstreckung — beschränkt und bedingt ist.

So betrachtet unterliegt obige Entsch. des OLG. Düsseldorf doch gewissen Bedenken.

Sie ist anscheinend auch nur unter dem Gesichtspunkt der Urteilsschuldnerhaftung (§ 79 DGKG.) ergangen, weil „das Urteil auch gegen die Erben wirke". Doch ist es fraglich, ob § 327 ZPO., der in § 88 DGKG. nicht genannt ist, zur Begr. der Haftung der Erben mit herangezogen werden kann. Im Ergebnis würde sich jedenfalls nichts ändern, denn auch hier müßte die soeben als notwendig dargelegte Einschränkung i. S. einer Zweitschuldnerhaftung gelten.

Für sonstige Haftungsbeschränkung der Erben, d. h. insbes. Beschränkung auf den Nachlaß, gilt naturgemäß das bürgerliche Recht. Fraglich ist, wie sie geltend zu machen ist. Mit Recht lehnt hier obige Entsch. den Weg der Erinnerung nach § 4 GKG. ab, da die Kostenhaftung als solche dadurch nicht berührt wird. Diese Beschränkung kann also nur im Vollstreckungsverfahren, nicht im Kostenansatzverfahren geltend gemacht werden.

KGR. Dr. Gaedeke, Berlin.

*

Frankfurt a. M.

83. § 11 DGKG. Der Streitwert bei Feststellungsklagen auf Nichtbestehen eines Kindesverhältnisses ist auf 1000 *RM* festzusetzen, wenn die Parteien unbemittelt sind. †)

Gemäß § 11 DGKG. beträgt der Streitwert bei nichtvermögensrechtlichen Ansprüchen regelmäßig 2000 *RM*. Nach Lage des Falles kann er höher — jedoch nicht über eine Million Reichsmark — oder niedriger — jedoch nicht unter 500 *RM* — angenommen werden. Aus diesem Wortlaut ergibt sich, daß nur in Ausnahmefällen eine Erhöhung oder Herabsetzung erfolgen kann. Für das Vorliegen solcher Ausnahmefälle müssen besondere Umstände dargetan werden. Als solche müssen ausscheiden, daß der Rechtsstreit einfach gelagert, oder daß das Interesse des Kl. deswegen geringer sei, weil er Arbeiter, oder Angestellter oder sonst einem ähnlichen auf gleicher Stufe stehenden Stande angehöre. Denn auch für den Arbeiter und kleinen Angestellten ist das Interesse an der Feststellung der Nichtehelichkeit des Kindes an sich nicht geringer als bei Angehörigen anderer Stände. Dagegen muß, da für den Streitwert die wirtschaftliche Tragweite des Prozesses maßgebend ist und die wirtschaftlichen Auswirkungen des Ausgangs eines solchen Prozesses bei unbemittelten Parteien geringer als sonst sind, berücksichtigt werden, daß der Kl. völlig vermögenslos ist und, wie das Armutszeugnis v. 7. Nov. 1934 ergibt, Erwerbslosenunterstützung erhält. Unter diesen Umständen ist ein Abgehen von dem Regelfalle zulässig und auch erforderlich. Jedoch entspricht die von dem LG. getroffene Festsetzung auf den Mindeststreitwert von 500 *RM* mit Rücksicht auf die Bedeutung und Tragweite des angestrebten Zieles des Kl. und mit Rücksicht darauf, daß bei Streitigkeiten von weit geringerer Bedeutung, z. B. in den Fällen, in denen im Wege der Klage die Übertragung des Sorgerechts für die Person des Kindes auf den anderen Ehegatten oder die Gestattung des Getrenntlebens auch nur für die Dauer des Ehescheidungsprozesses der Mindeststreitwert von 500 *RM* festzusetzen ist, nicht der Sachlage. Die Festsetzung des Streitwerts von 1000 *RM*

ist vielmehr angemessen (ebenso KG.: JW. 1934, 1590 [7]; 1935, 141 [5]; OLG. Kiel: JW. 1930, 1316 [3]; OLG. Celle: JW. 1933, 2924 [5]; OLG. Kassel: JW. 1935, 803 [43]; a. A.: OLG. Karlsruhe: JW. 1934, 1254 [7]; OLG. Köln: JW. 1934, 3225 [7]; OLG. Frankfurt, 1 W 49/32, 75/33, 2 W 139/34, 3 W 45/35 und 61/35 und die in Gelinsky-Mayer-Scharff, Wie vermeidet man Erinnerungen der Oberrechnungskammer? S. 84/85 aufgeführten Entscheidungen).

(OLG. Frankfurt a. M., Beschl. v. 17. April 1935, 5 W 48/35.)

Anmerkung: Vgl. auch die Entsch. des KG. oben S. 2161 [80], die zu dem gleichen Ergebnis kommt, daß die Festsetzung des Streitwerts auf 1000 *RM* angemessen ist. Hn.

*

Karlsruhe

84. 1. § 1591 BGB. Durch Blutgruppenuntersuchung kann der Beweis offenbarer Unmöglichkeit i. S. des § 1591 Abs. 1 Satz 2 BGB. geführt werden.

2. Die nachträgliche Weigerung des bekl. Kindes zur Blutentnahme rechtfertigt nicht, daß die gesetzliche Vermutung des § 1591 Abs. 1 Satz 2 BGB. als widerlegt anzusehen ist. †)

Nachdem zunächst sowohl die Mutter des Bekl., wie der beklagte Pfleger sich mit der vom Kl. verlangten Blutentnahme zwecks Blutgruppenuntersuchung einverstanden erklärt hatten, hat der beklagte Pfleger danach sein Einverständnis zurückgezogen. Er glaube, die Zustimmung nach reiflicher Überlegung doch nicht verantworten zu können.

Nun hat allerdings die Sicherheit der Ergebnisse einer Blutgruppenuntersuchung seit den Jahren 1925/26, in denen sie noch von verschiedenen Gerichten angezweifelt wurde, derartige Bestätigung gefunden, daß wohl der Beweis der „offenbaren Unmöglichkeit“ der Erzeugung vom Kl. dann dargetan sein würde, wenn eine Blutuntersuchung den Nachweis erbringen würde, daß das Kind dem Blute nach weder der Blutgruppe des Kl., noch der der Mutter, noch der dritten neutralen Blutgruppe, sondern bestimmt der vierten Blutgruppe angehören würde. Diese an sich geringe Erfolgsmöglichkeit des Beweises wird aber nicht schon dadurch ersetzt, daß der Bekl. sich nun weigert, sich Blut entnehmen zu lassen, und daß dadurch, da kein gesetzliches Zwangsmittel besteht (vgl. Baumbach, Note 2 und 3 vor § 371, Note B und C vor § 401 ZPO.), diese Beweismöglichkeit entfällt.

Es geht nicht an, wie der Kl. ausführt, in der Weigerung des Bekl., dem Kl. zum Zwecke der von diesem versuchten Beweisführung entgegenzukommen und seinen Körper als Untersuchungsobjekt zur Verfügung zu stellen, eine „vorsätzliche bösliche Vernichtung“ des Beweismittels des Gegners zu erblicken und in weitgehender Auslegung und Angleichung an die für den andersartigen Fall des § 444 ZPO. gegebene Entsch. (RGZ. 101, 198; JW. 1930, 1616) wegen des Verhaltens des Bekl. die Beweisführung des Kl. ohne weiteres als erbracht anzusehen. Wohl kann das ablehnende Verhalten einer Prozeßpartei im Wege der freien Beweiswürdigung (§ 286 ZPO.) u. U. ein beweisunterstützendes Anzeichen für die Richtigkeit der klägerischen Behauptung abgeben. — Hier hat aber der Kl. gegenüber seiner Pflicht, die gesetzliche Vermutung zu widerlegen und eine „offenbare Unmöglichkeit“ der Erzeugung vom Kl. zu beweisen, auch nicht einen Anfang von Beweis erbracht. Im Verfahren in Rechtsstreitigkeiten, welche die Feststellung des Rechtsverhältnisses zwischen Eltern und Kindern zum Gegenstand haben, hat das Gericht von Amts wegen nach §§ 640, 617, 618 ZPO. die für die Ehelichkeit sprechenden Gründe zu berücksichtigen. Nicht die Mutter, sondern der Kindespfleger hat die Weigerung erklärt. Es ist nicht anzunehmen, daß diese Weigerung erfolgt sei, weil der Pfleger die Unmöglichkeit der Erzeugung des Kindes vom Kl. erkannt habe.

Hiernach ist dem Kl. auch in dieser Instanz der von ihm zu führende Beweis mißlungen.

(OLG. Karlsruhe, Urt. v. 30. April 1935, 2 U 5/35.)

Ber. von RA. Herbert Schneider, Karlsruhe.

Anmerkung: Vgl. den Aufsatz Schulz oben S. 2116.

*

85. § 25 Abs. 2 FürsPflVO. i. d. Fass. der 2. NotVO. v. 5. Juni 1931 (RGBl. 307); § 21 Abs. 2 FürsPflVO. i. d. Fass. der VO. v. 13. Febr. 1924 (RGBl. 100).

1. § 25 Abs. 2 FürsPflVO. i. d. Fass. der 2. NotVO. v. 5. Juni 1931 hat rückwirkende Kraft.

2. Die Ersatzpflicht nach § 21 Abs. 2 FürsPflVO. a. F. ist zu verneinen, wenn nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststeht, daß der Unterstützte in der in Betracht kommenden Zeit tatsächlich unterstützungsbedürftig war. †)

Der klagende Fürsorgeverband hat die frühere Ehefrau des Bekl. in der Zeit von Ende 1929 bis März 1932 unterstützt und seine Aufwendungen vom Bekl. zurückverlangt.

Die Novelle zur VO. über die Fürsorgepflicht ist am 7. Juni 1931 in Kraft getreten. Der § 25 Abs. 2 dieser Novelle bestimmt, daß der Unterstützte berechtigt ist, den Ersatz der Unterstützung zu verweigern, soweit oder so lange er kein hinreichendes Vermögen oder Einkommen hat. Da der Bekl. unbestrittenermaßen zur Zeit kein hinreichendes Vermögen oder Einkommen hat, hat der Kl. seine Forderung zunächst einmal insoweit fallen lassen, als sein Anspruch nach dem 8. Juni 1931, also unter der Herrschaft der Novelle entstanden ist. Der Bekl. behauptet aber, die Bedeutung des § 25 Abs. 2 gehe noch weiter, es komme ihm rückwirkende Kraft zu, er könne daher mit Rücksicht auf seine derzeitigen beschränkten Vermögens- und Erwerbsverhältnisse jede Ersatzpflicht ablehnen.

Die Frage, ob § 25 Abs. 2 der Novelle rückwirkende Kraft hat, ist nicht unbestritten. Für die Bejahung einer solchen spricht die Ziff. 9 der Novelle, wonach Abs. 2 des § 21 der VO. bisheriger Fassung gestrichen wurde und hinter diesem § 21 a. F. § 21a n. F. eingesetzt wurde, der in seinem Abs. 2 bestimmt, daß der Fürsorgeverband einen nach bürgerlichem Recht Unterhaltspflichtigen für die Vergangenheit, wie hier in Betracht kommt, außer unter den Voraussetzungen des § 1613 BGB. auch dann in Anspruch nehmen kann, wenn er dem Unterhaltspflichtigen von der Fürsorge unverzüglich schriftlich Mitteilung gemacht hat. Übergangsbestimmungen zu dieser Ziff. 9 hat die VO. v. 5. Juni 1931 nicht getroffen. Aber Sinn und Zweck des § 25 Abs. 2 n. F., verglichen mit der gen. Ziff. 9, sprechen für die Anwendung auch auf in der Vergangenheit liegende Unterstützungen. Denn die Ersatzpflicht kann praktisch bei Leistungsunfähigkeit des Ersatzpflichtigen nicht in Betracht kommen, gleichviel, ob die Ersatzpflicht die Zeit vor oder nach dem Inkrafttreten der Novelle betrifft. Der Grund der Vorschr. ist beide Male derselbe: Unfähigkeit der Leistungserfüllung des Rückgriffpflichtigen, mag das Unvermögen eine Verbindlichkeit aus der Zeit vor oder aus der Zeit nach dem Inkrafttreten der Novelle zum Gegenstand haben. Von diesem Standpunkte aus, dem der Senat sich anschließt, gelangt man in Anwendung von § 25 Abs. 2 der Novelle, verglichen mit der gen. Ziff. 9, zur Ablehnung des Anspruchs des Kl. auch in dem jetzt noch geltend gemachten beschränkten Umfange.

Auch bei Ablehnung dieses Standpunkts käme man wohl zur Zurückweisung der Ber. Denn die Ersatzpflicht auch nach § 21 Abs. 2 VO. a. F. wäre zu verneinen, weil nicht mit der erforderlichen Sicherheit feststeht, daß der Unterstützte, die jetzt geschiedene Ehefrau des Bekl., in der hier allein in Betracht kommenden Zeit tatsächlich unterstützungsbedürftig war. Gegen eine solche Annahme sprächen nicht nur die Behauptungen des Bekl. bzgl. der zu der maßgebenden Zeit geleisteten mehrfachen Zahlungen, sondern vor allem auch die von der Unterstützten gemachte, immerhin nicht unerhebliche Erbschaft in Höhe von 700 *RM*. Ob die in § 1613 BGB. erforderliche Verzugssetzung, wenn es auf sie entscheidend ankäme, vorläge, kann dahingestellt bleiben.

Bei dieser Sachlage ist die Ersatzpflicht des Bekl., auch soweit der in der Ber. geltend gemachte Anspruch in Betracht kommt, vom LG. mit Recht verneint worden.

(OLG. Karlsruhe, 2. ZivSen., Urt. v. 27. Febr. 1935, 2 ZBR 182/34.)

Anmerkung: Die Best. der NotVO. v. 5. Juni 1931 (RGBl. 307), durch die die RFürsPflVO. abgeändert und ergänzt wird, enthalten keine Übergangsvorschriften. Zu der Fülle der Entsch. über die Frage der Rückwirkung der VO. nimmt das Urteil dahin Stellung, daß es die Rückwirkung bejaht. Die Mehrzahl der sonstigen Entsch. höherer Gerichte ist anderer Ansicht (vgl. Karnop, Die Verjährung der Erstattungsansprüche der Fürsorgeverbände nach dem gegenwärtigen Rechtszustande usw. in ZHeimW. 1933 Nr. 1 und 2 auch als Sonderdruck). Karnop gibt eine Übersicht der verschiedenen veröffentlichten Entsch. Die Urteile, die die Rückwirkung bejahen, lassen eine eingehende Begr. vermissen, z. B. OLG. Dresden v. 26. Juni 1931 = ZHeimW. 1933, 79; HessVGH. v. 12. Nov. 1932 ebenda S. 190). Die Begr. im vorl. Falle ist m. E. nicht überzeugend. Die Rückwirkung verneinen dagegen mit eingehenden Gründen die Urteile des OLG. Naumburg v. 26. Okt. 1931; v. 30. Nov. 1931; v. 13. Juni 1932; v. 29. Sept. 1932 a. a. O. S. 31, 63, 351 und 527; ebenso das KG. v. 17. März 1932 in Wohlfahrtsrechtsprechung 1932, 31. Die ersten Urteile betreffen die §§ 21a, 23, das des KG. den § 25 RFürsPflVO.; ebenso das Urteil des OLG. Breslau: Wohlfahrtspflege 1932, 141. Diese Urteile begründen ihre Ansicht zutreffend damit, daß ein Gesetz eine rückwirkende Kraft nur habe, wenn es sich diese beilege. Das sei im vorl. Falle weder ausdrücklich geschehen noch sei ein solcher Wille des Gesetzgebers aus dem Gesetze zu entnehmen. Zu diesem letzten Punkte weist das KG. auf die Entstehungsgeschichte der NotVO. zu diesen Änderungen hin,

während Naumburg im Urt. v. 30. Nov. 1932 auch noch dartut, daß insbes. aus der Wendung: „Die VO. über die Fürsorgepflicht v. 13. Febr. 1924 (RGBl. I, 100) i. d. Fass. v. 8. Juni 1926 (RGBl. I, 255) ist in folgender Fassung anzuwenden" nichts für die Rückwirkung ergäbe, wie die Aktienrechtsverordnung v. 19. Sept. 1931 zeige, wo dieselbe Wendung enthalten ist: Die §§ 226, 227 HGB. sind in folgender Fassung anzuwenden.

Die zweite Frage des Umfanges der Nachprüfung der Hilfsbedürftigkeit des Unterstützten durch das ordentliche Gericht im Ersatzstreite gegen den Unterhaltspflichtigen ist nicht minder bestritten, als die der Rückwirkung, obschon hier durch die NotVO. nichts geändert ist. Das Karlsruher Urteil bejaht die Nachprüfbarkeit. Im Schrifttum und der überwiegenden Rspr. wird sie mit guten Gründen verneint; vgl. Karnop: ZHeimW. 1933, 257: Darf in dem Verfahren gegen den Unterhaltspflichtigen die Hilfsbedürftigkeit des Unterstützten von den ordentlichen Gerichten nachgeprüft werden? und ebenda Diefenbach 1931, 113; ferner Krägeloh: Handb. des fürsorgerechtl. Erstattungsrechtes S. 106.

SenPräs. Dr. Johannes Müller, Naumburg.

Landgerichte: Zivilsachen

Allenstein

86. Zur Frage, ob Wohnungsgeld als Ersatz für Gewährung freier Wohnung nach Art. 21 Abs. 4 der 3. DurchfVO. z. SchRG. neu festgesetzt werden kann.

Im Ausgedingevertrage ist bestimmt, daß der Altsitzer freie Wohnung (nach näheren Angaben im Vertrage) zu beanspruchen habe und daß im jederzeit freistehenden Fortzugsfalle jährlich im voraus eine ortsübliche Mietsentschädigung zu zahlen sei. Der Altsitzer ist vom Grundstück fortgezogen. Die ortsübliche Mietsentschädigung ist durch Urteil im ordentlichen Rechtsstreit auf monatlich 17,50 *RM* festgesetzt worden. Das EntschuldGer. hat sich gleichwohl für zuständig erachtet, das Wohnungsgeld nach Art. 21 Abs. 4 der 3. DurchfVO. z. SchRG. herabzusetzen. Das BeschwG. schließt sich dieser Rechtsansicht des EntschuldGer. an. Die vorangegangene Festsetzung durch Urteil steht einer Neufestsetzung nach Art. 21 a. a. O. grundsätzlich nicht entgegen, wie aus dem Zweck des Art. 21 Abs. 4 zu entnehmen ist. Letztere Best. bezieht sich freilich grundsätzlich nur auf Naturalleistungen. Im vorl. Falle ist aber die dem Wohnungsgeld zugrunde liegende Leistung, nämlich die Gewährung freier Wohnung, eine Naturalleistung, das Wohnungsgeld selbst also nur Wertersatz und nicht eine Leistung, die von vornherein auf Grund des Vertrages in Geld bestanden hat. Wenn auch für die anderweitige Festsetzung von Geldleistungen in Ausgedingeverträgen das Verfahren auf Grund des RGes. v. 18. Aug. 1923 (RGBl. 1923, I, 815) (nebst PrVO. v. 8. Sept. 1923 [PrGS. 1923, 433]) geübt wird, so sind doch die Voraussetzungen für das Verfahren auf Grund des RGes. andere als die des Art. 21 der 3. DurchfVO. im Entschuldungsverfahren. Bei einem Zuständigkeitsstreit betreffs anderweitiger Festsetzung von Ausgedingeleistungen zwischen EntschuldGer. und ordentlichem Gericht muß zugunsten des EntschuldGer. die Entsch. fallen; denn das Schuldenregelungsverfahren bezweckt eine möglichst umfassende Neuregelung der Schuldverhältnisse des Betriebsinhabers zum Zweck der wirtschaftlichen Gesundung des Betriebes.

(LG. Allenstein, Beschl. v. 5. März 1935, 4 T 1226/34.)

Ber. von LGR. Pitcairn, Allenstein.

*

Ansbach

87. § 38 RErbhofG.; §§ 935 ff. ZPO. Die dem Schutz des Erbhofs dienende EinstwVfg., durch die der Ehemann in der Verfügung über Erzeugnisse und Zubehör eines gütergemeinschaftlichen Erbhofs beschränkt und er bei Meidung einer Haftstrafe angewiesen wird, den Weisungen einer Aufsichtsperson hinsichtlich der Verwaltung des Hofes nachzukommen, ist keine Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung und deshalb durch § 38 RErbhofG. nicht ausgeschlossen. †)

Die Ehe der Streitsteile wurde durch Urt. v. 18. März 1935 aus alleinigem Verschulden des Antragsgegners geschieden. Die Eheleute lebten bisher in Gütergemeinschaft. In diese hat die Ehefrau schuldenfrei ein großes Anwesen, der Ehemann einen Betrag von 3000 *RM* eingebracht. Dem Antragsgegner ist bekannt, daß er nach erfolgter Auseinandersetzung das Anwesen verlassen muß und er auch nur einen Teil seiner Forderung von 3000 *RM* herausbezahlt erhalten wird, da die Forderung der Antragstellerin gegen ihren Ehemann auf Zahlung von rückständigem Unterhalt seit einem Jahr, auf Ersatz von Prozeßkosten in der Ehescheidungssache usw. weit über 1000 *RM* beträgt.

Der Ehefrau wurde nun mitgeteilt, daß der Antragsgegner bereits nach verschiedenen Äußerungen, daß er alles verkaufen werde, nunmehr tatsächlich Futter, Stroh und Dung verkauft. Zur Glaubhaftmachung liegen Bestätigungen einzelner Landwirte vor.

Die Antragstellerin verlangt, die erforderlichen Maßnahmen im Weg der EinstwVfg. zu treffen.

Die Antragstellerin hat, wenn das Scheidungsurteil rechtskräftig wird, einen Anspruch auf Auseinandersetzung der allgemeinen Gütergemeinschaft, wozu es allerdings der Genehmigung des AnerbG. bedarf, da es sich um einen Erbhof handelt (§ 37 RErbhofG., dazu Vogels, RErbhofG., 2. Aufl., § 62 I 2 b).

Bei dem Verhalten des Antragsgegners ist aber zu besorgen, daß durch seine Mißwirtschaft, insbes. durch Veräußerungen von Zubehör, also durch Veränderung des bestehenden Zustandes des Anwesens und damit des Gesamtguts, die Verwirklichung des Auseinandersetzungsanspruchs der Antragstellerin vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte, wenn nicht durch EinstwVfg. in Beziehung auf das Anwesen und das Gesamtgut dieser Mißwirtschaft Einhalt geboten wird. Zur Erreichung dieses Zweckes erscheint aber der von der Antragstellerin bezeichnete Weg „Entziehung der Verwaltung und ihre Übertragung an den Sohn der Antragstellerin (Neffen des Antragsgegners), der voraussichtlich Anerbe werden wird", nicht geeignet. Der von der Verwaltung gänzlich ausgeschlossene Antragsgegner würde jedenfalls der Verwaltung seines Neffen das größte Mißtrauen entgegenbringen und durch neue Prozesse neue Kosten zu seinem und seiner Ehefrau Schaden verursachen.

Es erscheint vielmehr richtig, ihm lediglich eine Aufsichtsperson beizugeben, an deren Weisungen er bei Gefahr einer Haftstrafe gebunden ist, und ihm jede Verfügung ohne Zustimmung dieser Aufsichtsperson zu verbieten (§§ 935 ff., insbes. 937, 938, 940, 943, 890 ZPO.).

Der Erlassung dieser EinstwVfg. steht § 38 RErbhofG. nicht entgegen, da es sich bei dieser Sicherungsmaßnahme nicht um eine Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen handelt, also nicht um eine Versilberung, sondern um eine Erhaltung des Erbhofs im Zustande ordnungsmäßiger Wirtschaft (§ 15 RErbhofG.).

Aus diesen Gründen bejaht auch Vogels § 38 Abs. 5 die Zulässigkeit der vollständigen Sequestration nach § 1134 BGB. im Wege der EinstwVfg. nach § 938 ZPO.

(LG. Ansbach, EinstwVfg. v. 5. April 1935, A Qu 6/35.) [S.]

Eingef. v. stellvertr. LGDir. Dr. Meyer, Ansbach.

Anmerkung: Die Frage, ob die getroffene Anordnung zulässig war, ist mit der vorl. Entsch. unbedenklich zu bejahen. Ist die Ehe, in der Gütergemeinschaft gegolten hat, durch Ehescheidung aufgelöst, so findet nach h. M. auch bei Erbhöfen die Auseinandersetzung statt. Das gilt auch dann, wenn man annimmt, daß die Ehescheidung die Erbhofeigenschaft nicht beseitigt. Jeder Ehegatte hat gegenüber dem anderen den Anspruch darauf, daß nunmehr die Auseinandersetzung des Gesamtguts stattfinde. Die Verwaltung, der Besitz und die Verfügungsmacht steht jetzt beiden Ehegatten gemeinschaftlich zu (§ 1472 BGB.); zweifelnd Münzel: JW. 1934, 2566, der das Recht des Mannes zur Verwaltung des Ehegattenerbhofs nicht aus den bürgerlich-rechtlichen Vorschr., sondern dem RErbhofG. ableiten will. Beide Ehegatten sind die Liquidatoren des ihnen zur gesamten Hand gehörigen Gesamtguts. Was ihnen auf Grund der Teilung zugewiesen wird, erhalten sie also nicht von dem anderen Ehegatten allein. Daß ferner der Anspruch auf Ausfolgung des Auseinandersetzungsguts keine Geldforderung ist, ist unzweifelhaft. Daran ändert es nichts, wenn sich erweisen sollte, daß ein Ehegatte gem. § 1476 Abs. 2 S. 2 BGB. dem anderen Ehegatten verpflichtet bleibt, weil der zum Gesamtgut zu ersetzende Betrag den dem ersatzpflichtigen Ehegatten zukommenden Betrag übersteigt. Denn dies ist erst eine mögliche Folge der Feststellung der Auseinandersetzungsgüter. Daß das Gesamtgut und die künftige Auseinandersetzungsmasse nicht durch böswilliges oder unwirtschaftliches Verhalten des Ehemannes vermindert wird und an die Stelle realer Werte zweifelhafte Ersatzverbindlichkeiten (§ 1456 S. 2 BGB.) treten, muß verhindert werden.

Grundsätzliche Bedenken könnten aus dem Gesichtspunkt erhoben werden, daß alle gegen einen Bauern gerichteten, den Erbhof betreffenden Maßnahmen durch das AnerbG. und nach Reichserbhofrecht (Abmeierung) getroffen werden sollen. Wenn nur die Interessen der Ehefrau zu schützen wären, könnte man dieser Ansicht nähertreten.

Hier aber obwaltet das öffentliche Interesse des Volks an der Aufrechterhaltung eines Bauernhofes, der seinen Beitrag für die Sicherstellung der Volksernährung zu leisten hat und die Lebensgrundlage für die Familie und das Gesinde bildet. Die Best. des REbhofG. genügen nicht, um stets richtig durchgreifen zu können. Ein Fehltritt des Bauern kann durch eine EinstwVfg. verhindert werden müssen, ohne daß das AnerbG. zu der schwerwiegenden Maßnahme der Abmeierung greifen kann. Vor allem aber setzt die einstweilige Anordnung nach § 12 Abs. 3 der 1. DurchfVO. ein Hauptverfahren voraus, das nur durch einen Antrag des Landesbauernführers in Gang gebracht werden kann. Hier gilt es jedoch so rasch zu handeln, daß die den Erbhof schädigenden Handlungen des pflichtvergessenen Bauern, wie etwa beabsichtigte Brandstiftung, Verschleuderung von Zubehör und Erzeugnissen schlagartig unterbunden werden. Das gegebene Mittel ist hier die EinstwVfg. Eine volkstümliche Rechtspflege ist nur in einem Verfahren möglich, das ... einen ebenso sicher wie schleunig wirkenden Rechtsschutz verbürgt (Vorspruch zur Zivilprozeßnovelle 1933).

Welche Maßnahmen als geeignet erscheinen, muß nach den Besonderheiten des Einzelfalles beurteilt werden. Sieht das Gericht von der vollständigen Sequestration ab, wobei der Kostenpunkt eine Rolle spielen kann, so kann es dem Bauern den Besitz des Hofes belassen und ihm eine Aufsichtsperson beigeben. Die Abgrenzung der Rechte und Pflichten kann nach §§ 14, 15 VO. über Maßnahmen auf dem Gebiete der Zwangsvollstreckung v. 26. Mai 1933 erfolgen; eine die Rechte des Bauern mehr beschneidende Maßnahme wird jedoch häufig angezeigt sein. Um den Einfluß der Standesvertretung des Bauern zu sichern, empfiehlt es sich, die Auswahl der Aufsichtsperson dem Kreisbauernführer zu überlassen.

Notar Dr. Kaeferlein, Staffelstein.

*

Berlin

88. § 226 BGB. Der Vermieter handelt nicht schikanös, wenn er sich gegenüber dem Waschen in der Küche, auch wenn es mittels einer sogenannten Rapax-Maschine erfolgt, auf ein formularmäßiges Verbot beruft.

Maßgebend für die Rechtsbeziehungen der Parteien zueinander ist in erster Linie der Mietvertrag. Dieser bestimmt in § 6 Pos. 1, daß Wäsche nur in der Waschküche gewaschen, gespült und auf dem Trockenboden getrocknet werden darf. Dieses Verbot bezweckt, das Eigentum des Vermieters vor den mit dem Waschen in der Küche zwangsläufig verbundenen Schäden zu schützen. Schäden drohen dem Hause aber nicht nur durch die beim Waschen entstehende Dampf- und Wrasenentwicklung, sondern auch durch das leicht eintretende Überlaufen von Wasser und durch Verstopfung des Ablaufrohrs. Erfahrungsgemäß ist der Fußboden einer Küche im Gegensatz zu dem einer Waschküche nicht zementiert, so daß ein Durchsickern von Wasser in die unter der Küche gelegenen Räume leicht zu befürchten steht, und ferner sind auch die Ausgußmöglichkeiten in einer den baupolizeilichen Vorschriften entsprechend angelegten Waschküche so beschaffen, daß die Menge des über- und abfließenden Wassers dem Gebäude nicht schaden kann. Das im Mietvertrag enthaltene Gebot, daß zum Waschen der Wäsche die Waschküche zu benutzen ist, dient aber auch der Aufrechterhaltung der Hausgemeinschaft der Bewohner untereinander und kann deshalb unter den heutigen Zeitverhältnissen nicht als unsozial empfunden werden. Wenn der Bekl. daher auf Einhaltung der vom Kl. im Vertrag übernommenen Verpflichtung beharrt, so ist hierin ein schikanöses Verhalten nicht zu erblicken. Ebensowenig verstößt es gegen Treu und Glauben, wenn der Bekl. nicht duldet, daß die verbotenerweise in der Küche gewaschene Wäsche auf dem Trockenboden getrocknet wird. Die Klage auf Feststellung der Berechtigung, die Wäsche in der Küche mittels einer Rapax-Maschine zu waschen, und auf dem Trockenboden zu trocknen, mußte deshalb unabhängig davon, ob die Rohrverstopfung am 2. Okt. 1934 auf das verbotswidrige Waschen des Bekl. zurückzuführen war, der Abweisung unterliegen.

(LG. Berlin, 67. ZK., Urt. v. 5. April 1935, 267 S 1499/35.)

Ber. von LGDir. Dr. Lind, Berlin.

*

89. Eine Vereinbarung zwischen Mieter und Vermieter, daß ein Teil der Miete in Waren zu zahlen sei, hat nach Anordnung der Zwangsverwaltung gegenüber dem Zwangsverwalter keine Wirksamkeit.

Bei einer den Grundsätzen von Treu und Glauben Rechnung tragenden Auslegung ist die Klausel des Mietvertrages, nach der der Bekl. gestattet war, bis zum Betrage von 50 *RM* die Miete in Waren zu bezahlen, dahin auszulegen, daß diese Vereinbarung nur solange galt, als der Bekl. ein Vermieter gegenüberstand, der für die vereinbarte Leistung in Naturalien Verwendung hatte. Daß diese Voraussetzung auf den klagenden Zwangsverwalter nicht zutrifft, ist ohne weiteres nach dem Zweck der Zwangsverwaltung anzunehmen. Selbst wenn man die Vereinbarung im Falle einer freiwilligen Veräußerung des Grundstücks dem Erwerber gegenüber gelten lassen wollte, müssen bei Anordnung der Zwangsverwaltung, wenn also das Grundstück Not leidet und die Interessen weiterer Berechtigter und auch der Allgemeinheit betroffen werden, die Interessen des einzelnen Mieters diesen gegenüber zurücktreten. Es bestand daher auch kein Anlaß, die Vereinbarung deswegen gegenüber dem Zwangsverwalter gelten zu lassen, weil, wenn die dahingehende Behauptung der Bekl. als zutreffend unterstellt wird, die Firma G., die vor der Zwangsverwaltung als Nießbraucherin berechtigt war, die Miete zu verlangen, sich mit der Entrichtung eines Teiles der Miete entsprechend der streitigen Vereinbarung in Naturalien einverstanden erklärt hatte. Andererseits bestand auch kein Grund, dem Verlangen der Bekl. zu entsprechen und die Miete um den Nettoverdienst, den sie an den früher gelieferten Waren gehabt hatte, herabzusetzen. Denn es kann nicht Sinn der streitigen Vereinbarung gewesen sein, die Rechte des Vermieters hinsichtlich der Höhe der Mieten zu verkürzen. Das ergibt sich, abgesehen von anderen Gründen, schon daraus, daß die Jahresmiete an sich fest auf 900 *RM* vereinbart war.

(LG. Berlin, 67. ZK., Urt. v. 16. Okt. 1934, 267 S 6702/34.)

Eingef. von LGDir. Dr. Lind, Berlin.

*

90. § 850e ZPO.; Ges. v. 13. Dez. 1934. § 850e ZPO. findet auf die Pfändung von Untermiete keine Anwendung; u. U. kann aber die Pfändung auf Grund des Ges. v. 13. Dez. 1934, wenigstens zum Teil, aufgehoben werden.

Gläubiger hat wegen einer Urteilsforderung von 371,80 *RM* zuzüglich Zinsen und Kosten den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß v. 24. Jan. 1935 erwirkt, durch welchen die angebliche Forderung des Schuldners gegen zwei Untermieter gepfändet und überwiesen worden ist. Gegen diese Pfändung hat der Schuldner auf Grund des Ges. v. 13. Dez. 1934 Erinnerung eingelegt mit der Begründung, er sei seit vier Jahren erwerbslos und 50% kriegsbeschädigt, er lebe mit seiner Ehefrau lediglich von einer Wohlfahrtsrente von 63,50 *RM* und von der Untervermietung zweier Zimmer, die insgesamt 55 *RM* monatlich einbringe; die für die 3-Zimmerwohnung zu zahlende Miete betrage nach Erlaß der Hauszinssteuer etwa 69 *RM*. Das AG. hat daraufhin die Pfändung aufgehoben. Hiergegen richtet sich die zulässige, auch zu einem wesentlichen Teile als begründet anzusehende sofortige Beschwerde des Gläubigers. § 850e ZPO. ist vom AG. zu Unrecht angewendet worden. Bei dem hier zu pfändenden Anspruch auf Zahlung der Untermiete handelt es sich nicht um einen Anspruch auf „Vergütung für persönlich geleistete Arbeiten oder Dienste", sondern um den Anspruch auf Zahlung des Entgelts für die Überlassung des Mietraumes einschließlich Mobiliar. Der Umstand, daß nebenbei dem Untermieter auch die Aufwartung (Reinigung und Bedienung) gewährt wird, kann die Anwendung des § 850e ZPO. nicht hinreichend begründen, weil der überwiegende Hauptanteil der Untermiete lediglich das Entgelt für die Überlassung von Räumen und Mobiliar darstellt.

Die Beschwerdekammer ist aber gleichfalls der Ansicht, daß das Ges. v. 13. Dez. 1934 grundsätzlich Anwendung finden kann. Die durch das Gesetz dem Vollstreckungsgericht allgemein gegebene Ermächtigung betrifft jede Vollstreckungsmaßnahme, also auch die Pfändung von Untermietforderungen. Bei der im angefochtenen Beschl. zutreffend dargestellten Sachlage stellt es eine im Sinne des Gesetzes dem gesunden Volksempfinden gröblich widersprechende Härte dar, dem Schuldner bei seiner äußerst geringen Einkommenslage die gesamte Untermiete wegzupfänden. Andererseits hält die Beschwerdekammer eine vollständige Pfändungsaufhebung für zu weitgehend, vielmehr erschien es angemessen, dem Gläubiger wenigstens einen kleinen Teil des Untermieteinkommens des Schuldners zukommen zu lassen, deshalb ist die Pfändung der Untermieten gegen beide Untermieter wenigstens in Höhe von 5 *RM* monatlich als zulässig angesehen worden.

(LG. Berlin, Beschl. v. 8. März 1935, 257 T 2907/35.)

Ber. von AGR. Dr. Grund, Berlin.

*

91. § 1 der VO. v. 28. Febr. 1933 zum Schutze von Volk und Staat. Die Beschlagnahme eines Grundstücks auf Grund der VO. v. 28. Febr. 1933 steht der Zwangsvollstreckung aus öffentlichen Grundstückslasten nicht entgegen.

Die Beschlagnahme des Grundstücks auf Grund der VO. vom 28. Febr. 1933 stellt zwar als Staatshoheitsakt ein absolutes Ver-

äußerungsverbot dar. Auch bei einem derartigen Verbot stehen den rechtsgeschäftlichen Verfügungen des Grundstückseigentümers die Verfügungen gleich, die im Wege der Zwangsvollstreckung erfolgen. Ob und inwieweit aber die Beschlagnahme in das Grundstück der Zwangsvollstreckung aus öffentlichen Grundstückslasten entgegensteht, ist nach dem Zweck zu beurteilen, dem die Beschlagnahme diente. Die Beschlagnahme auf Grund der erwähnten VO. soll einen Mißbrauch des Grundstücks durch die Grundstückseigentümer verhindern und eine geordnete Verwaltung gewährleisten. Die dinglichen Rechte bleiben gem. § 3 grundsätzlich von der Beschlagnahme unberührt. Darunter fallen auch die öffentlichen Grundstückslasten, mögen sie vor oder nach der Beschlagnahme entstanden sein. Im Sinne einer geordneten Verwaltung des Grundstücks liegt es gerade, wenn die öffentlichen Grundstückslasten bezahlt und sie im Falle ihrer Nichtzahlung durch Eintragung von Sicherungshypotheken sichergestellt werden. Der Beschlagnahmevermerk steht daher der Eintragung der Sicherungshypotheken nicht entgegen (vgl. für einen ähnlichen Fall KG.: JW. 1935, 369). Der Ansicht von Haussendorf: DJ. 1934, 1063 kann nicht beigetreten werden.

(LG. Berlin, 58. ZK., Beschl. v. 14. März 1935, 258 T 3029/35.)

Ber. von AGR. Dr. Recke, Berlin.

*

Detmold

92. §§ 39, 59 RErbhofG. Erreicht der mit dem Vorrecht des Früchtepfandrechts nicht ausgestattete Teilbetrag des Schuldtitels nicht die Summe von 150 *RM*, so kommt eine Zustellung des Vollstreckungstitels an den Kreisbauernführer nicht in Frage.

Der Schuldner ist Bauer und befindet sich seit dem 27. Sept. 1934 im Entschuldungsverfahren. Die Zwangsvollstreckung soll aus einem Titel über 503 *RM* in Früchte aus der Ernte 1934 betrieben werden. 411 *RM* davon genießen, wie die Gläubigerin im Beschwerdeverfahren dargetan hat, das Vorrecht des Früchtepfandrechts nach dem Gesetz zur Sicherung der Düngemittel- und Saatgutversorgung v. 20. Dez. 1933 (RGBl. 1095); insoweit stehen Eröffnung des Entschuldungsverfahrens und Erbhofvollstreckungsschutz (§ 39 Abs. 2—4 RErbhofG.; Abs. 1 ist unberührt geblieben) der Zwangsvollstreckung nicht im Wege (§ 5 Abs. 2 u. 3 des Ges. v. 20. Dez. 1933). Der Unterschiedsbetrag von 92 *RM* bezieht sich auf Futtermittellieferungen; insoweit ist die Gläubigerin nach Art. 6 der 2. DurchfVO. vom 5. Juli 1933 i. d. Fass. der 3. DurchfVO. zum SchRG. v. 15. Sept. 1933 (RGBl. 641) auch nicht am Entschuldungsverfahren beteiligt, sie kann daher trotz Eröffnung des Entschuldungsverfahrens gegen den Schuldner vollstrecken (Art. 5 LandwVollstrSchVO. v. 27. Dez. 1933 [RGBl. 1119]). Insoweit ist aber der Vollstreckungsschutz des RErbhofG. zu beachten. Da der Unterschiedsbetrag zwischen 411 *RM* und 503 *RM* jedoch nicht die Summe von 150 *RM* erreicht, kommt eine Zustellung des Vollstreckungstitels an den Kreisbauernführer vor Beginn der Zwangsvollstreckung nicht in Frage (§ 39 Abs. 2 u. 5 i. Verb. m. § 59 RErbhofG.). Die Zwangsvollstreckung kann daher aus den vom Gerichtsvollzieher bisher geltend gemachten Bedenken nicht mit Erfolg abgelehnt werden. Dabei muß jedoch das Verhalten des Gerichtsvollziehers, der den Vollstreckungsauftrag abgelehnt hat, gebilligt werden; denn aus dem Vollstreckungstitel selbst ergeben sich keinerlei Anhaltspunkte für die bevorzugte Rechtsstellung der Gläubigerin bei der Zwangsvollstreckung. Die Prüfung einer etwaigen Vorzugsstellung der Gläubigerin konnte daher nur durch das Vollstreckungsgericht erfolgen.

(LG. Detmold, 3. ZK., Beschl. v. 2. März 1935, T 23/35.)

Ber. von LGR. Dr. Tasche, Detmold.

*

Magdeburg

93. § 91 ZPO. Im Ehescheidungsprozeß sind die von dem Kl. an den Prozeßbevollmächtigten der unterlegenen Bekl. gezahlten Prozeßkostenvorschüsse antragsgemäß als erstattungsfähig gegen die Bekl. festzusetzen.

Durch das rechtskräftige Urt. v. 21. Febr. 1935 ist die Ehe der Parteien aus Verschulden der Bekl. geschieden worden; die Kosten des Rechtsstreits sind der Bekl. auferlegt worden. Der UrkB. der Geschäftsstelle des LG. hat durch den angefochtenen Beschl. die von der Bekl. an den Kl. zu erstattenden Kosten auf 551,09 *RM* festgesetzt. In dieser Summe ist enthalten ein Betrag von 150 *RM* „an die Prozeßbevollmächtigten der Bekl. gezahlter Kostenvorschuß“. Die Bekl. hat Erinnerung eingelegt mit dem Antrage, den Beschluß insoweit aufzuheben, als darin 150 *RM* vom Kl. gezahlter Kostenvorschuß nebst 1,20 *RM* Kostenfestsetzungsgebühr und 0,02 *RM* Umsatzsteuer als erstattungsfähig festgesetzt worden seien. Sie ist der Ansicht, daß der Kostenvorschuß, den der Kl. an sie gezahlt habe, nicht zu den „Kosten des Rechtsstreits“ i. S. von § 91 ZPO. gehöre und daher auch nicht im Kostenfestsetzungsverfahren mit berücksichtigt werden könne.

Die Erinnerung ist nicht begründet.

Im Schrifttum und in der Rspr. ist allerdings bisher die Frage, ob über die Rückerstattung von Prozeßkostenvorschüssen, die der Ehemann an die von ihm auf Scheidung verklagte Frau gezahlt hat, im Kostenfestsetzungsverfahren entschieden werden kann, allgemein verneint worden. Man hat sich auf den Standpunkt gestellt, daß derartige Kostenvorschüsse nicht als „Kosten des Rechtsstreits“ i. S. von § 91 ZPO. anzusehen seien. Die Pflicht des Ehemannes, seiner Ehefrau im Scheidungsrechtsstreit die Prozeßkosten vorzuschießen, beruhe nicht auf dem Verfahrensrecht, sondern ergebe sich aus den Grundsätzen des sachlichen, bürgerlichen Rechts, und ebenso gehöre der etwaige Anspruch des Ehemannes auf Rückerstattung der von ihm gezahlten Vorschüsse ausschließlich dem bürgerlichen Recht an. Andererseits erfolge die Verurteilung der unterlegenen Partei in die Kosten lediglich auf Grund des Verfahrensrechts (§ 91 ZPO.). Durch eine solche Verurteilung werde der bürgerlich-rechtliche Anspruch der obsiegenden Partei auf Rückerstattung der gezahlten Vorschüsse nicht berührt, und infolgedessen könne über diesen Anspruch auf Grund des Urteils nicht entschieden werden, und zwar auch nicht im Kostenfestsetzungsverfahren, das lediglich eine Vervollständigung des Urteils im Kostenpunkte bilde. Vielmehr müsse die Rückforderung der Vorschüsse außerhalb des Festsetzungsverfahrens in einem besonderen, erst zu diesem Zwecke anzustrengenden Rechtsstreit erfolgen (Stein-Jonas, 14. Aufl., VI 3 zu § 91; OLG. Rostock, Hamburg, Posen und Breslau bei Mugdan-Falkmann, Bd. 17 S. 126 ff.).

Die dargestellte Rechtsansicht verdient jedoch keine Billigung. Sie ist ein bezeichnendes Beispiel für das frühere liberalistische, vom Nationalsozialismus überwundene Rechtsdenken und ist mit den Grundsätzen einer volksnahen Rechtspflege unvereinbar. Die Kammer vermag sich ihr daher nicht anzuschließen.

Es erscheint schon zweifelhaft, ob es wirklich angängig ist, den vom Gesetz verwendeten Begriff „Kosten des Rechtsstreits“ derartig eng auszulegen, wie die bisherige Meinung es tat. Wenn auch die Verpflichtung des Mannes, der Frau die Prozeßkosten vorzuschießen, ihre gesetzliche Grundlage nicht im Verfahrensrecht, sondern im sachlichen Recht haben mag, so darf auf der anderen Seite nicht übersehen werden, daß diese Verpflichtung stets erst dann praktische Bedeutung gewinnt, wenn ein Rechtsstreit entweder bereits anhängig ist oder anhängig gemacht werden soll. Erst dieser bestimmte, greifbare Rechtsstreit bildet den Anlaß für die Leistung des Kostenvorschusses und nur mit Rücksicht auf ihn erfolgt sie. Es handelt sich somit um eine Aufwendung, die in unmittelbarem Zusammenhang mit dem sie veranlassenden Rechtsstreit steht, und es ist unter diesen Umständen durchaus mit dem Gesetzeswortlaut vereinbar, wenn man die Zahlung des Kostenvorschusses noch zu den „Kosten des Rechtsstreits“ rechnet.

Aber auch wenn der Wortlaut des Gesetzes dahin aufzufassen wäre, daß die von dem Mann an die Frau zu leistenden Kostenvorschüsse nicht mehr zu den „Kosten des Rechtsstreits“ zählen, so wäre es trotzdem keineswegs zu billigen, wenn man die Entsch. über die Erstattungsfähigkeit solcher Vorschüsse im Kostenfestsetzungsverfahren nicht zulassen und die siegreiche Partei dieserhalb auf einen neuen Rechtsstreit verweisen wollte. Denn dann würde allenfalls dem Buchstaben des Gesetzes Genüge getan werden, nicht aber seinem — an Hand des nationalsozialistischen Gedankenguts zu ermittelnden — Sinn. Oberster Grundsatz jeglicher Rechtsanwendung muß es sein, daß das erzielte Ergebnis dem Besten des rechtsuchenden Volksgenossen dient, und daß letzterem das Recht, welches er sucht, auf die schnellste und einfachste Weise unter Vermeidung unnötiger und überflüssiger Kosten gewährt wird. Mit diesen Grundsätzen wäre die bisherige Meinung nicht vereinbar. Die Partei, die in dem Rechtsstreit obgesiegt hat und die nunmehr die Aufwendungen, die sie aus Anlaß dieses Rechtsstreits und mit Rücksicht auf ihn hat machen müssen, vom Gegner zurückerstattet haben will, müßte sich darüber belehren lassen, daß sie nur einen Teil dieser Aufwendungen — die „Kosten des Rechtsstreits“ — im Kostenfestsetzungsverfahren zurückverlangen dürfe, daß sie dagegen wegen des anderen Teils — nämlich der an die Ehefrau gezahlten Prozeßkostenvorschüsse — erneut Klage erheben und einen neuen Rechtsstreit anhängig machen müsse. Das wäre ein Ergebnis, dem der juristisch unverbildete Volksgenosse mit seinem gesunden Rechtsempfinden durchaus verständnislos gegenüberstehen würde, und zwar mit vollem Recht. Denn dieses Ergebnis findet nicht etwa seine Rechtfertigung durch irgendwelche inneren, im Wesen der Sache liegenden Notwendigkeiten, sondern es ist

lediglich die Folge der rein begrifflichen Unterscheidung zwischen Verpflichtungen, die auf verfahrensrechtlichen, und solchen, die auf sachlich-rechtlichen Grundsätzen beruhen. Diese Unterscheidung führt somit im Endergebnis zu einer durch nichts gerechtfertigten Zerreißung von Dingen, die an und für sich im Zusammenhange stehen und die sich dem Auge des unbefangenen Betrachters auch als zusammenhängend darbieten.

Die Erinnerung der Bekl. mußte endlich auch deshalb zurückgewiesen werden, weil ihr die Einrede der allgemeinen Arglist entgegensteht (§ 242 BGB.). Denn daß die Bekl. grundsätzlich zur Zurückzahlung der empfangenen Vorschüsse verpflichtet ist, kann keinem Zweifel unterliegen. Offensichtlich will die Bekl. auch diese ihre Verpflichtung gar nicht leugnen. Sie ist lediglich der Ansicht, daß der Kl. seinen Rückerstattungsanspruch nicht im Rahmen des Kostenerstattungsverfahrens verwirklichen dürfe, und will ihn auf einen neuen Rechtsstreit verweisen. Grundsätzlich kann die Bekl. also gegen ihre in dem Kostenfestsetzungsbeschluß ausgesprochene Verpflichtung zur Zurückzahlung der empfangenen Vorschüsse nichts einwenden. Wenn sie unter diesen Umständen trotzdem gegen diesen Beschluß Erinnnerung einlegt, dann handelt sie arglistig. Außerdem verstößt die Ausübung dieses Rechts gegen das Schikaneverbot des § 226 BGB.

(LG. Magdeburg, 4. ZK., Beschl. v. 13. Juni 1935, 4 R 15/35.)

*

94. §§ 3, 74 DGKG. Nur die Anberaumung des ersten auf die Klage hin anzusetzenden Termins darf von der Zahlung eines Gebührenvorschusses abhängig gemacht werden.

Der Kl. war das Armenrecht bewilligt.

Die Klage ist zugestellt worden, und es haben verschiedene Verhandlungstermine stattgefunden. Im Laufe des Rechtsstreits hat das AG. der Kl. das Armenrecht entzogen. Späterhin haben die Bekl. gebeten, Termin anzuberaumen. Das AG. hat dies abgelehnt und die Terminanberaumung von der Zahlung des Kostenvorschusses abhängig gemacht.

Die hiergegen eingelegte Beschw. der Bekl. ist zulässig (§ 567 ZPO.) und begründet.

Nach § 3 DGKG. darf die Tätigkeit der Gerichte nicht in einem weiteren Umfange, als gesetzlich zugelassen, von der Zahlung der Gebühren abhängig gemacht werden. § 74 Abs. 1 Satz 1 bestimmt:

„Der Termin zur mündlichen Verhandlung soll auf Grund der Klage erst nach Zahlung der erforderten Prozeßgebühr bestimmt werden.“

Damit ist, wie sich aus den Worten „auf Grund der Klage“ ergibt, nur der erste auf die Klage hin anzusetzende Termin gemeint, der erforderlich ist, damit die Klage zugestellt werden kann. Ist im weiteren Verlauf des Rechtsstreits dem Kl. das Armenrecht wieder entzogen worden, nachdem die Klage zugestellt und streitig verhandelt worden ist, so findet § 74 Abs. 2 DGKG. auf die vom Bekl. beantragte Terminsbestimmung keine Anwendung.

(LG. Magdeburg, Beschl. v. 11. Dez. 1934, 3 T[1] 246/34.)

Ber. v. AGR. u. LGR. Dr. v. Nozycki-v. Hoewel, Magdeburg.

Reichsfinanzhof

Berichtet von den Senatspräsidenten Arlt und Bodenstein und den Reichsfinanzräten Ott und Sölch

[✂ Wird in der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Reichsfinanzhofs abgedruckt]

95. § 3 EinkStG. Auch bei beschränkter Steuerpflicht gelten die von einem Vater kraft elterlichen Nutznießungsrechts bezogenen Einkünfte aus Kindervermögen als unmittelbare Einkünfte des Vaters.

Für die minderjährige BeschwF. steht im Grundbuch eines inländischen Grundstücks eine Hypothek eingetragen. In 1931, wo die BeschwF. im Ausland wohnte, ist sie mit den Hypothekenzinsen als beschränkt steuerpflichtig (§ 3 Abs. 2 Ziff. 6 EinkStG.) zur Einkommensteuer herangezogen worden. Gegen die Steuerpflicht als solche werden Einwendungen nicht erhoben. Dagegen behauptet die BeschwF., daß die Besteuerung nicht bei ihr, sondern bei ihrem Vater zu erfolgen habe, weil dieser die väterliche Nutznießung an ihrem Vermögen habe und die Einkünfte deshalb nicht ihr, sondern dem Vater zugeflossen seien.

Einspruch und Ber. waren erfolglos.

Die RBeschw. ist begründet.

Das FinGer. und das FinA. gehen vom § 23 EinkStG. aus, der hier aber keine Rolle spielt. Es ist unbestritten, daß der Vater der BeschwF. an dem hier in Frage stehenden Kindesvermögen das elterliche Nutznießungsrecht hat. Für solche Fälle fließt ihm das Einkommen daraus aus eigenem Recht unmittelbar zu, so daß die Vorschr. des § 23 nicht zu Raum kommt (vgl. RFH. VI A 477/28 v. 20. März 1929: StW. 1929 Nr. 706 u. a.). Weil dem so ist, kann nicht, weil § 23 beiderseits unbeschränkte Steuerpflicht verlangt, geschlossen werden, daß hier, wo beschränkte Steuerpflicht besteht, der Vater nicht besteuert werden dürfte. Es handelt sich nicht um Einkommen des Kindes, das dem des Vaters zuzurechnen wäre, sondern schlechthin um Einkommen des Vaters. Daran wird auch dadurch nichts geändert, daß der sich der Objektsteuer nähernde besondere Charakter der Einkunftsarten 4—11 des § 3 EinkStG. mehrfach betont ist (vgl. RFH. VI A 967/29 vom 8. Aug. 1929: StW. 1929 Nr. 780 u. a.). Es bleibt trotzdem bei einer Personal- und Ertragssteuer, bei der in erster Linie festzustellen ist, wem der Ertrag zusteht und zufließt. Das ist hier der Vater.

(RFH., 6. Sen., Urt. v. 8. Mai 1935, VI A 855/34.)

*

96 §§ 1, 2 u. 5 ErbschStG. 1925. Für die ErbschSt. sind lediglich die erbrechtlichen Bestimmungen des bürgerlichen Rechts und des ErbschStG. maßgebend. Ob der Erbanfall kraft Güterrechts in eine Gütergemeinschaft fällt, ist für die erbschaftsteuerliche Behandlung gleichgültig.

(RFH., 3. Sen., Urt. v. 2. Mai 1935, III e A 51/34.

*

97. § 18 Abs. 1 Nr. 14 ErbschStG. Die Befreiung nach § 18 Abs. 1 Nr. 14 ErbschStG. setzt voraus, daß die Zuwendung zum Zwecke des angemessenen Unterhalts oder zur Ausbildung des Bedachten gewährt worden ist. Sie ist daher nicht anwendbar, wenn zwar ein Anlaß zur Unterhaltsgewährung besteht, der Schenker aber mit der Zuwendung in erster Linie bezweckt, sein Vermögen bei Lebzeiten unter die künftigen Erben zu verteilen.

(RFH., 3. Sen., Urt. v. 11. April 1935, III e A 1/34.)

*

98. § 34 ErbschStG. Ein Rentenanspruch stellt regelmäßig keine Nutzung des mit ihm belasteten Vermögens i. S. des § 34 ErbschStG. dar. Ausnahmsweise kann dies der Fall sein, wenn durch den Rentenanspruch die gesamten Erträgnisse des belasteten Vermögens erfaßt werden.

(RFH., 3. Sen., Urt. v. 9. Mai 1935, III e A 16/35.)

Preußisches Oberverwaltungsgericht

Berichtet von Senatspräsident v. Kries, Berlin

99. BDStrO. v. 27. Jan. 1932 (GS. 59) i. d. Fass. des Ges. v. 18. Aug. 1934 (GS. 353). Zur Frage des Verhaltens von Lehrern gegenüber minderjährigen Schülerinnen.

Ein Lehrer S. an einer ländlichen Volksschule war durch rechtskräftiges Strafkammerurteil wegen unzüchtiger Handlungen an minderjährigen Schülerinnen unter 14 Jahren in neun Fällen (Verbrechen gegen §§ 174 Ziff. 1, 176 Abs. 1 Ziff. 3 StGB.) zu einer Gefängnisstrafe von elf Monaten verurteilt worden. In dem wegen derselben Verfehlungen gegen ihn eingeleiteten Dienststrafverfahren war die Dienststrafkammer nach erneuter selbständiger Würdigung der umfangreichen Beweiserhebungen der Voruntersuchung zu der Überzeugung gekommen, daß sich im wesentlichen derselbe Sachverhalt ergebe, der im Strafverfahren gegen S. festgestellt worden sei, und hatte deshalb gegen ihn auf Dienstentlassung ohne Bewilligung einer Unterstützung erkannt. Die Ber. des Lehrers, die insbes. mit der Behauptung der Unglaubwürdigkeit der ihn belastenden Schulkinder begründet war, wies das OVG. in der Hauptsache zurück, bewilligte dem Angesch. aber wegen seiner Bewährung im Weltkriege und sonst einwandfreien, langjährigen Dienstzeit auf Grund § 13 BDStrO. für eine Übergangszeit von drei Jahren eine Unterstützung.

Der Senat hatte keine Veranlassung, zu der Frage Stellung zu nehmen, wieweit den belastenden Kinderaussagen Glauben zu schenken oder zu versagen war, da die Entsch. schon durch seine eigenen Angaben getragen wurde. S. hat, wie oben angeführt,

nicht nur als seine dauernde Behandlung, sondern auch für eine ganze Anzahl bestimmter Einzelfälle zugegeben, daß er die Schulmädchen, während er an seinem Kathedertisch saß, an seine Seite kommen ließ, sie an sich heranzog und umfaßte, ihnen dabei zur Strafe oder freundschaftlich Klapse auf das Gesäß oder die Oberschenkel gab und manchmal auch unterhalb des Rocksaumes die nackten Beine berührte und seine Hand am Knie liegen ließ. Er hat damit gegen alle dienstlichen Vorschr. und Erziehungsgrundsätze, die für die Behandlung heranwachsender Mädchen durch Lehrer gelten, gehandelt. Er mußte wissen, daß Mädchen, die im Pubertätsalter sind oder sich ihm nähern, möglichst überhaupt nicht zu berühren, insbes. nicht zu umfassen sind und daß vor allem bei ihnen Berührungen von Körperteilen in der Nähe der Geschlechtsorgane durch die Hand des Lehrers unter allen Umständen zu vermeiden sind. Jeder Erzieher, der auch nur einigermaßen über Kenntnisse der Pädagogik im allgemeinen und der Kinderpsychologie im besonderen verfügt, weiß, daß durch unangebrachte körperliche Berührungen von Kindern in der Zeit, in der bei ihnen das Geschlechtsleben erwacht, nicht nur ihre Phantasie in ungesunde Bahnen gelenkt werden kann, sondern auch geschlechtliche Gefühle zu einer Zeit geweckt oder verstärkt werden können, in der die seelischen Hemmungskräfte der Kinder noch nicht wirksam entwickelt sind. Dadurch können Kinder ihren Trieben hilflos ausgeliefert werden und Schäden an Leib und Seele davontragen, die sie ihr Leben lang belasten. Wenn daher der Angesch. ungeachtet dieser in Erzieherkreisen bekannten Erfahrungen die Schulmädchen gewohnheitsmäßig in der von ihm zugegebenen Weise berührt hat, so hat er in höchstem Maße leichtsinnig Leib und Seele seiner Schulkinder stärksten Gefahren ausgesetzt und sich damit auch schuldhaft zum mindesten in den Verdacht gebracht, in wollüstiger Absicht gehandelt zu haben. Weder den Eltern, noch Volk und Staat gegenüber ist es zu verantworten, daß einem solchen Lehrer weiterhin Schulkinder anvertraut bleiben. S. hat seine Dienstpflicht aufs schwerste verletzt und sich der Achtung, des Ansehens und des Vertrauens, die sein Beruf als Lehrer erfordert, völlig unwürdig gezeigt. Er mußte daher mit Dienstentlassung bestraft werden.

(PrOVG., 9. (Dienststr.-) Sen., Urt. v. 9. Mai 1935, IX D 94/34.)

Badischer Verwaltungsgerichtshof

100. §§ 24, 22 Ziff. 5 BadJagdG. v. 28. Mai 1927; § 24 Ziff. 8 RJagdG. v. 3. Juli 1934. Entziehung des Jagdpasses wegen Rauschgiftschmuggels. †)

Das BezA. hat auf Grund der in der Strafsache gegen T. aus W. am 12. Sept. 1934 ergangenen Feststellungen des AG. L., angenommen, daß der Kl. M. H. sich i. J. 1933 wiederholt mit Schmuggel und unerlaubtem Rauschgifthandel befaßt hat, indem er i. J. 1933 eine Flasche mit Kokain oder einem kokainhaltigen Präparat von W. aus in B. eingeschmuggelt und dort in der Nähe des Bahnhofs dem Mechaniker B. aus F. mit dem Auftrag übergeben hat, das Präparat abzusetzen. In einem andern Fall hat sich der Kl. durch Vermittlung des B. von dem T. eine kokainhaltige Zubereitung beschafft, und zwar ohne daß der T. wußte, daß das Präparat in die Hand des Kl. gelangen sollte und daß letzterer gemäß seiner Verabredung mit B. die Ware gar nicht bezahlen, sondern den T. um den Kaufpreis bringen wollte, um sich so für den ihm aus dem ersten Kokaingeschäft entgangenen Kaufpreis schadlos zu halten. Dieses Kokain, das dem Kl. von dem B. in B. übergeben wurde, hat der Kl. dann selbst wieder an einen ihm angeblich unbekannten Dritten weiterveräußert; er will auch in diesem Fall keine Bezahlung erhalten haben.

In diesem Sachverhalt hat das BezA. mit Recht Tatsachen erblickt, auf Grund deren eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch den Kl. zu besorgen stehe, und hat ihm entsprechend § 24 i. Verb. m. § 22 Ziff. 5 BadJagdG. den Jagdpaß entzogen. Daß das StraffreihG. v. 7. Aug. 1934 die Bezugnahme auf diese jagdgesetzlichen Vorschriften nicht ausschließt, hat das BezA. zutreffend ausgeführt. Es handelt sich bei der in § 22 Ziff. 5 JagdG. vorgesehenen Entziehung des Jagdpasses nicht um eine gesetzliche Nebenfolge einer Verurteilung, wie sie § 7 StraffreihG. im Auge hat, sondern um eine Polizeimaßnahme, die an einen Tatbestand anknüpft, dessen strafrechtliche Bewertung unerheblich ist (vgl. hierzu Krug: DJZ. 1934, 1011; Schäfer: JW. 1934, 2301 r. u.).

Zu Unrecht macht der Kl. auch geltend, daß § 22 Ziff. 5 JagdG. nur jene Gefährdungen der öffentlichen Sicherheit im Auge habe, die mit der Jagdausübung zusammenhängen. Diese enge Auslegung entspricht weder der bisherigen Rspr. des VGH. noch wäre sie mit der heutigen Rechtsauffassung vereinbar. Wohl waren die vom VGH. bisher entschiedenen Fälle zumeist so gelagert, daß die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit mit der Jagdausübung unmittelbar zusammenhing. Dieser Art waren namentlich die Fälle, die in der „Rspr. des VGH." III Nr. 1014 (BadVerwZ. 1902, 81), Nr. 1017 (BadVerwZ. 1904, 144) und Nr. 1018 aufgeführt sind; vgl. dazu Kloß, Das badische Jagdrecht, S. 134 ff. Aus dem in der BadVerwZ. 1914, 77 veröffentlichten Urteil des VGH. vom 25. Sept. 1913 ergibt sich aber, daß die Neigung zu Ausschreitungen (Sittlichkeitsvergehen nach § 176 Ziff. 3 RStGB.) dem Gerichtshof Anlaß zur Anwendung des § 14 Ziff. 1 JagdG. 1886 (= § 22 Ziff. 5 JagdG. 1927) gegeben hätte, wenn die tatsächlichen Unterlagen diese Neigung bestätigt hätten. Auch Schenkel, Das Bad. Jagdrecht (1886) S. 58, führt aus, daß die „Gefährdung der öffentlichen Sicherheit nicht bloß den Fall umfaßt, wo nach den vorliegenden Tatsachen zu befürchten ist, daß der Gesuchsteller die Schußwaffe in sicherheitsgefährlicher Weise anwende, sondern alle Fälle in sich begreift, wo sich aus vorgekommenen Tatsachen ergibt, daß der Gesuchsteller geneigt ist, sich gewaltsame und widerrechtliche Angriffe in Ansehung der Person und des Vermögens unter Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zu Schulden kommen zu lassen". Ob man nicht noch weiterzugehen und jede Gefährdung des öffentlichen Wohles als ausreichend zur Versagung und Entziehung des Jagdpasses anzunehmen hat, auch wenn sie nicht in Angriffen auf Personen oder Vermögenswerte besteht, brauchte bei diesem Anlasse nicht entschieden zu werden. Denn neben der unzweifelhaft vorhandenen Gefährdung allgemeiner öffentlicher Interessen, nämlich des öffentlichen Gesundheitswesens durch den Kl., lassen die festgestellten Tatsachen im vorl. Fall — wie in der Regel bei Gefährdungen des öffentlichen Wohls — noch besonders eine Gefährdung von bestimmten oder bestimmbaren Personen und Vermögenswerten durch den Kl. besorgen. Der Kl. hat durch sein Verhalten gezeigt, daß er ein Schmuggler gefährlicher Art ist, der nicht nur die Finanzen des Reiches schädigte, sondern bedenkenlos auch das öffentliche Gesundheitswesen und die Gesundheit derjenigen Personen zu schädigen entschlossen war, denen die Rauschgifte vermittelt werden sollten. Erhält ein solcher Schmuggler den Jagdpaß, zumal wenn er dadurch Jagdaufseher für einen an die Reichsgrenze stoßenden Jagdbezirk werden kann, so wird ihm der Schmuggel mit derartigen Rauschgiften außerordentlich erleichtert; er kann scheinbar harmlos den Wald durchstreifen und Wege benützen, die ihn sonst ohne weiteres als schmuggelverdächtig erscheinen lassen würden. Der Besitz des Jagdpasses, der die Führung einer Jagdwaffe gestattet, würde ihm auch ohne weiteres ermöglichen, falls er beim Schmuggel betroffen wird, sich gegen die Festnahme mit der Waffe zu wehren. Bei einem Manne, der so bedenkenlos wie der Kl. den Rauschgiftschmuggel betrieb, ist der Verdacht nicht von der Hand zu weisen, daß er gegebenenfalls auch vor dem Gebrauch der Jagdwaffe gegen Grenzbeamte nicht zurückschrecken würde. Hiernach waren die tatsächlichen Voraussetzungen für die Anwendung des § 22 Ziff. 5 BadJagdG. gegeben und war die angegriffene Verfügung des BezA. im Gesetz begründet. Auf die Vorschrift des § 24 Ziff. 8 RJagdG. v. 3. Juli 1934, die zufolge § 6 BadVO. v. 15. Sept. 1934 am 1. Okt. 1934 in Kraft getreten ist und die im vorl. Fall ebenfalls zur Entziehung des Jagdpasses hätte führen müssen, brauchte — da die vom BezA. angeführte Best. die Verfügung trägt — nicht eingegangen zu werden.

(BadVGH., Beschl. v. 13. Febr. 1935, 232/34.)

Ber. von OVGR. Dr. Kloß, Karlsruhe.

Anmerkung: Hierzu ist zu bemerken, daß nach § 26 VO. zur Ausführung des RJagdG. v. 27. März 1935 gegen die Entziehung des Jagdscheins nicht mehr die verwaltungsgerichtliche Klage unter dem Gesichtspunkt der polizeilichen Verfügung, sondern nur auf die Beschwerde mit Frist von zwei Wochen an die vorgesetzte Verwaltungsbehörde gegeben ist. Dennoch kommt den vorstehenden Ausführungen auch in dem Beschwerdeverfahren praktische Bedeutung zur Auslegung des RJagdG. zu. D. E.

Berichtigung

JW. 1935, 2071 linke Spalte Zeile 9 von oben ist statt „§ 30 RAGebO." zu setzen „§ 31 RAGebO.".

Hauptschriftleiter: Rechtsanwalt Rudolf Hensen, Berlin W 35, Lützowufer 18 II. Stellvertreter: Carl-Herbert Wechmann, Berlin W 35, Tiergartenstr. 20. — Für die Anzeigen verantwortlich in Vertr.: H. Schlüßler, Leipzig C 1, Dresdner Str. 11/13. Druck: Oscar Brandstetter, Leipzig. — DA. 2. Vj. 35: 21 235.